
كفاية الأخيار
في حل غاية الاختصار
في الفقه الشافعي
للإمام تقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني الحسيني الدمشقي
حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه
عبد القادر الأرناؤوط
ساعده في ذلك
طالب عواد
دار
البشائر

كفاية الأخيار

في حل غاية الاختصار

في الفقه الشافعي

للإمام تقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني الحسيني الدمشقي

حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه

عبد القادر الأرناؤوط

ساعده في ذلك طالب عواد

كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار: في الفقه الشافعي / تقي الدين أبي بكر محمد الحصني الحسيني الدمشقي؛ حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه عبد القادر الأرناؤوط

دمشق، دار البشائر، ٢٠٠١- ٧٤٠ص، ٢٤سم.

١-٢١٧/٣/١ ت ق ي ك ٢- العنوان

٣- تقي الدين الحصني ٤- الأرناؤوط

مكتبة الأسد

ع - ٩٨٥ /٦/٢٠٠١

السماح بالطباعة ٤٣٧٥٢ تاريخ ١٠/٢/١٩٩٩

بسم الله الرحمن الرحيم

العنوان : كفاية الأخيار
المؤلف : تقي الدين الحصني الحسني الدمشقي
تحقيق : عبد القادر أرناؤوط
وساعده في ذلك طالب عواد
عدد الصفحات : ٧٤٠
قياس الصفحة : ١٧ × ٢٤سم
عدد النسخ : ١٠٠٠ نسخة
الطباعة : مطبعة الشام
التجليد : مؤسسة العبيدي

دار البشائر
للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق - ص. ب ٤٩٢٦ سورية - فاكس ٢٣١٦١٩٦
هاتف ٢٣١٦٦٦٨ - ٢٣١٦٦٦٩

الطبعة التاسعة
١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١م

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة موجزة بقلم العبد الفقير إلى الله تعالى العلي القدير (عبد القادر الأرناؤوط)

إن الحمد لله نحمده ، ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا . مَنْ يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له . وأشهد أن لا إلٰه إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

وبعد : فهذا كتاب « كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار » للإمام تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصني ، نقدِّمه لطلاب العلم في فروع الفقه في المذهب الشافعي ، شرح فيه مؤلفه رحمه الله « غاية الاختصار » للقاضي أبي شجاع أحمد بن الحسين بن أحمد الأصبهاني رحمه الله ، وهو شرح لطيف ومناسب لطلاب العلم المتوسطين ـ ولا يستغني عنه طلاب العلم الصغار منهم والكبار . بحث فيه مؤلفه الأمور الفقهية في المذهب الشافعي بأدلته من الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء المعتَمدين في المذهب ، ابتداءً من الإمام الشافعي إلى تلامذته إلى من أخذوا عنهم إلى زمنه رحمه الله ويعتبر هذا الكتاب من خيرة الكتب في الفقه الشافعي لطلاب العلم الذين يريدون أن يدرسوا الفقه بأدلته من الكتاب والسنة وأقوال العلماء الموثوق بهم ، وحسبنا في ذلك قول رسولنا محمد ﷺ في حديثه المشهور : « من يرد الله به خيراً يفقهه في الدِّين » . قال المؤلف رحمه الله : فإذا كان الفقه بهذه المرتبة الشريفة ، والمزايا المنيفة ، كان الاهتمام به في الدرجة الأولى ، لأن سبيله سبيل الجنة لمن طلبه للتفقُّه في الدِّين على سبيل النجاة ، لا لقصد الترفُّع على الأقران .

هذا وقد شرح المؤلف « غاية الاختصار » شرحاً واضحاً في اللغة والاصطلاح والفقه ، وذكر الآيات القرآنية التي تناسب كل موضوع ، والأحاديث النبوية التي لها علاقة بالكتاب والباب ، بأسلوب يَخِفُّ على الطالب فهمه ، ويسهل على المبتدىء حفظه ، وأكثر من التقسيمات ، تسهيلاً لطلاب العلم ، ليكون طالب العلم على بينة من أمره في الفروع الفقهية .

هذا ، وقد قال الله تعالى في كتابه العزيز : ﴿ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ﴾ [النساء : ٥٩] . والرجوع إلى الله

تعالى ، هو الرجوع إلى قرآنه الكريم ، وكتابه المبين . قال تعالى : ﴿ قَدْ جَآءَكُم مِّنَ ٱللَّهِ نُورٌ وَكِتَٰبٌ مُّبِينٌ ۝١٥ يَهْدِى بِهِ ٱللَّهُ مَنِ ٱتَّبَعَ رِضْوَٰنَهُۥ سُبُلَ ٱلسَّلَٰمِ وَيُخْرِجُهُم مِّنَ ٱلظُّلُمَٰتِ إِلَى ٱلنُّورِ بِإِذْنِهِۦ وَيَهْدِيهِمْ إِلَىٰ صِرَٰطٍ مُّسْتَقِيمٍ ﴾ [المائدة : ١٦] .

هذا والمبيِّن لكتاب الله تعالى ، هو رسول الله ﷺ ، الذي قال الله تعالى له في كتابه : ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ ﴾ فَسُنَّتُه ﷺ ، هي أقواله وأفعاله وتقريراته ، وأخلاقه وشمائله . وفي شرح أقوال رسول الله ﷺ يُرجع إلى العلماء الذين هم منار الأرض ، والذين قال فيهم رسول الله ﷺ : « العلماء ورثة الأنبياء ، وإن الأنبياء لم يورِّثوا درهماً ولا ديناراً ، وإنما ورَّثوا العلم ، فمن أخذه أخذ بحظ وافر » وقال ﷺ : « فضل العلم خير من فضل العبادة » وقال ﷺ : « فضل العالم على العابد كفضلي على أدناكم » وقال ﷺ : « إن الله وملائكته وأهل السموات والأرض ، حتى النملة في جحرها ، وحتى الحوت ، ليصلون على معلمي الناس الخير » وقال ﷺ : « معلِّم الخير يستغفر له كل شيء حتى الحيتان في البحر » . وقال ﷺ : « مَنْ جاء مسجدي هذا ، لم يأته إلا لخير يتعلَّمه أو يعلِّمه ، فهو بمنزلة المجاهد في سبيل الله » وقال ﷺ : « من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهل الله له به طريقاً إلى الجنة » وقال ﷺ : « نضَّر الله امرءاً سمع منا شيئاً فبلَّغه كما سمعه ، فربَّ مبلَّغ أوعى من سامع » وقال ﷺ : « رب حامل فقه ليس بفقيه ، ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه » .

وينبغي على طالب العلم ، أن يطلب العلم لله تعالى . قال رسول الله ﷺ : « من تعلَّم علماً مما يُبتغى به وجه الله تعالى لا يتعلَّمه إلا ليصيب به عرَضاً من الدنيا ، لم يجد عَرْف الجنة » يعني ريحها . وقال ﷺ : « إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة ، صدقةٍ جارية ، أو علمٍ يُنتفع به ، أو ولدٍ صالح يدعو له » .

وخير العلم ما نفع ، ومن خير العلوم التفقه في الدين ، لمعرفة الأحكام الشرعية ومعرفة الحلال والحرام في العقيدة والعبادة والمعاملة والأخلاق .

فينبغي على طالب العلم أن يتعلم العقيدة الصحيحة التي عليها تُبنى جميع الأعمال ، ثم يقوم بالطهارة بالماء للعبادة . قال الله تعالى في كتابه الكريم : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ ﴾ [المائدة : ٦] وإذا لم يجد الماء ، فالتيمم خلف له ، قال تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ مَا يُرِيدُ

اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَٰكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ [المائدة : ٦] . وقال ﷺ في حديثه : « الطهور شطر الإيمان » وقال ﷺ : « لا تقبلُ صلاة بغير طهور » وقال ﷺ في كل الأعمال : « إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرىء ما نوى » . وعلى طالب العلم أن يتعلَّم ويعلِّم ، فإن لم يكن عالماً بمسألة ، فعليه أن يسأل ، قال الله تعالى : ﴿ فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ [النحل : ٤٣] وإن سئل أن يجيب ، ولا يكتم العلم . قال رسول الله ﷺ : « من سئل عن علم فكتمه ألجم بلجام من نار يوم القيامة » . وكان رسول الله ﷺ يستعيذ بالله من علم لا ينفع ، ويقول : « اللهم إني أعوذ بك من علم لا ينفع » ، وكان ﷺ يقول : « لا تزول قدما عبد يوم القيامة حتى يُسأل عن عمره فيما أفناه ، وعن شبابه فيما أبلاه ، وعن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه ، وعن علمه ماذا عمل فيه » .

وعلَّمنا ﷺ كيف نتطهر ، كيف نتوضأ ، كيف نصلي ، وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي » . وعلَّمنا كيف نحج وقال : « خذوا عني مناسككم » وكيف نتعامل في بيعنا وشرائنا ، وفي المعاملات كلها ، وعلَّمنا الفرائض والوصايا والنكاح وشروطه ، والطلاق وأقسامه ، والجهاد في سبيل الله وأعماله ، والصيد والذبائح ، والنذور والأيمان ، والأقضية ، إلى غير ذلك من الأمور التي استنبطها الفقهاء من الكتاب والسنة .

هذا وقد سرد المؤلف رحمه الله هذه الأمور الفقهية مؤيدة بالكتاب والسنة وأقوال العلماء ، وخاصة في مذهب الإمام الشافعي رحمه الله وأصحابه ليكون طالب العلم على بيِّنة في كل هذه القضايا يتعلَّمها ويعلِّمها لغيره ، ليكون الناس في عباداتهم ومعاملاتهم حسب ما شرع الله تعالى لعباده ، فجزى المؤلف خير الجزاء ، ورحمه رحمة واسعة ، وأسكنه فسيح جنانه .

عملنا في هذا الكتاب :

لقد اعتمدنا في عملنا في هذا الكتاب على نسخة خطية جيدة ، صورناها من المكتبة الظاهرية في مكتبة الأسد، وهي نسخة قريبة عهد بالمؤلف، كتبت سنة (٨٦٠هـ) على يد (علي بن أحمد بن إبراهيم الجمحاوي) رحمه الله ، وهي نسخة موقوفة من أسعد باشا محافظ الشام ابن إسماعيل باشا . وقد قابلنا الكتاب أيضاً على عدة نسخ مطبوعة ، منها نسخة إدارة الطباعة المنيرية، لصاحبها الشيخ محمد منير الدمشقي، وغيرها من النسخ .

وقد رقمنا الآيات القرآنية ، وخرجنا الأحاديث النبوية من مصادرها ، مع ذكر الكتب والأبواب والأرقام ، تسهيلاً لطلاب العلم ، مع الحكم على الأحاديث حسب قواعد علم مصطلح الحديث عند العلماء وذكرنا ما قاله العلماء فيها ، وترجمنا لبعض الأعلام ، وشرحنا بعض الكلمات الغامضة ، ونبهنا على بعض الأمور المختلف فيها عند أئمة الفقه على المذاهب الأربعة وسواها ، نرجو الله تعالى أن تكون هذه الطبعة خيراً من سابقاتها ، هذا وقد ساعد في هذا العمل الأخ في الله الشيخ طالب عواد جزاه الله تعالى خيراً .

نسأل الله تعالى أن يرزقنا العلم النافع والعمل الصالح ، وأن ينفعنا وينفع طلاب العلم بما قمنا به من العمل في هذا الكتاب ، كما نسأله سبحانه وتعالى أن يجعل عملنا هذا خالصاً لوجهه الكريم ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

دمشق ـ الاثنين / ١ شهر الله المحرم ١٤١٩هـ — عبد القادر الأرناؤوط

٢٨ نيسان ١٩٩٨م — خادم السنة النبوية بدمشق

ترجمة المؤلف

بقلم: العبد الفقير إلى الله تعالى العلي القدير
(عبد القادر الأرناؤوط)

هو العلامة تقي الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلّى الحسيني الحصني ثم الدمشقي الفقيه الشافعي ـ والحصني نسبة إلى الحصن، قرية من قرى حَوْران (حصن مقدية) ، من أعمال أذرعات (درعا) من أعمال دمَشق ، وإليه تنسب زاوية الحصني في دمشق . بناها رباطاً في محلة الشاغور (محلة قديمة مشهورة في دمشق) .

وهو فقيه ورع من أهل دمشق ، ولد سنة (٧٥٢هـ) . تفقه على عدة علماء من علماء دمشق ، منهم الشريشي ، وابن الجابي ، والصَّرْخدي ، والغزِّي ، وابن غنُّوم ، وغيرهم . وأخذ عن الصدر الياسوفي ، وهو الحافظ صدر الدين سليمان بن يوسف الياسوفي الدمشقي المتوفى سنة (٧٨٩هـ) ، وكان رحمه الله يميل إلى التقشف ، ويبالغ في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ويهاجم المنحرفين والذين يتصيَّدون بالدين ، وكان خفيف الروح ، له نوادر ، كان يخرج إلى التنزُّه ، ويحث الطلبة على ذلك ، مع الدِّين المتين ، والتحرِّي في أقواله وأفعاله ، ثم انقطع في آخر أمره وتقشف وانجمع . وكان يطلق لسانه في القضاة وأصحاب الولايات ، وله في الزهد والتقلُّل من الدنيا حكايات شبيهة بالأقدمين ، وكتب بخطه كثيراً في الفقه والزهد .

وله عدة تصانيف ، منها كتابنا هذا الذي نقدِّمه للناس « كفاية الأخيار في حلِّ غاية الاختصار » و « تخريج أحاديث إحياء علوم الدين » و « دفع شبه من شبَّه وتمرَّد ونسب ذلك إلى الإمام أحمد » و « تنبيه السالك على مظان المهالك » ست مجلدات ، و « قمع النفوس » و « شرح منهاج الطالبين » و « شرح صحيح مسلم » و « شرح أسماء الله الحسنى » وغيرها .

توفي رحمه الله بجامع المزَّاز في حي الشاغور ، وصُلِّي عليه بالمصلَّى ، صلى عليه ابن أخيه ، ثم صُلِّي عليه ثانياً عند جامع كريم الدين ، أو جامع القبيبات في الميدان ، لذي يطلق عليه في زماننا (جامع الدقاق) ودفن بالقبيبات مقبرة الميدان، عند والدته ،

وحضر جنازته عالَم لا يحصون كثرة ، مع عدم عِلم أكثر الناس بوفاته ، وازدحم الناس في جنازته ، وذلك سنة (٨٢٩هـ) . رحمه الله تعالى رحمة واسعة ، وأسكنه فسيح جنانه مع الذين أنعم الله عليهم من النبيين والصديقين والشهداء والصالحين ، وحسن أولئك رفيقاً .

* * *

كتاب كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار

للشيخ الإمام العالم الفاضل المتقن المحقق
السيد الحسيب النسيب الحسيني
أبي بكر الحصني الشافعي نفع
الله بعلومه وتغمده برحمته
وأسكنه فسيح جنته
يا رب العالمين
آمين

هذا ما وقفه الوزير المعظم المشير المفخم صاحب الخيرات والمبرات
جناب الحاج أسعد باشا حافظ الشام وأمير الحاج حفظه ... ابن المرحوم
الحاج إسمعيل باشا طاب ثراه واشترط الواقف المرقوم
أنه لا يخرج من مكانه



عنوان الكتاب

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي خلق الموجودات من ظلمة العدم بنور الإيجاد، وجعلها دليلا لذوي البصائر
إلى يوم المعاد، وشرع شرعا اختاره لنفسه وأرسل به سيد العباد، فأوضح لنا محجته ونفى عنه
ضلال أهل الضلال صلى الله عليه وعلى آله وأتباعه صلاة زكية بلا نفاد، وبعد فإن الأنفس الزكية
الطالبة للمراتب العلية، لم تزل دائبة في تحصيل العلوم الشرعية، ومن جملتها معرفة الفروع
الفقهية، لأن بها تندفع الوساوس الشيطانية، وتصح المعاملات والعبادات المرضية، وقد ثبت
شرفها بقول سيد الأولين والآخرين من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين رواه الشيخان من رواية
معاوية وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما عبد الله بشيء أفضل من فقه
في الدين رواه الترمذي في جامعه وعن يحيى بن أبي كثير في قوله تعالى واصبر نفسك مع الذين يدعون ربهم
بالغداة والعشي يريدون وجهه قال مجالس الذكر وقال عطاء في قوله صلى الله عليه وسلم إذا مررتم
برياض الجنة فارتعوا قالوا يا رسول الله وما رياض الجنة قال حلق الذكر قال عطاء الذكر هو مجالس الحلال
والحرام كيف تشتري وكيف تبيع وتصلي وتصوم وتحج وتنكح وتطلق وأشباه ذلك وقال سفيان بن عيينة
لم يعط أحد بعد النبوة أفضل من العلم والفقه في الدين وقال أبو هريرة وأبو ذر رضي الله عنهما باب من العلم
نتعلمه أحب إلينا من ألف ركعة تطوع وقال عمر رضي الله عنه لموت ألف عابد قائم الليل صائم النهار
أهون من موت العالم البصير بحلال الله تعالى وحرامه والآيات والأخبار والآثار في ذلك كثيرة فإذا
ثبت أن الفقه بهذه المرتبة الشريفة والمزايا المنيفة كان الاهتمام به في الدرجة الأولى وصرف
الأوقات النفيسة في كل العمر فيه أولى لأن سبيله سبيل الجنة والعمل به حرز من النار وينبغي
وهكذا ينبغي لطالبه التفقه فيه على سبيل النجاة لا بقصد التوصل إلى الأعراض من المال والجاه قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم من تعلم علما مما يبتغى به وجه الله تعالى لا يتعلمه إلا ليصيب به عرضا من الدنيا
لم يجد عرف الجنة يوم القيامة رواه أبو داود بإسناد صحيح وقال عليه أفضل الصلاة والسلام
من طلب العلم ليماري به السفهاء أو يكاثر به العلماء أو يصرف وجوه الناس إليه فليتبوأ مقعده من النار
رواه الترمذي من رواية كعب بن مالك وقال أدخله الله النار أعاذنا الله الكريم منها اعلم أن
طلاب العلم يختلفون باختلاف مقاصدهم وهممهم مختلفة باختلاف مراتبهم فمنهم طالب الغوص
في بحوره ونيل الدرر الكبار ومنهم من يقنع بالجزء غاية الاختصار ثم هذا القانع صنفان أحدهما
ذو عيال تغلب عليه الكد والآخر متوجه إلى الله بقصد ووجد فلا الأول يقدر على ملازمة
الحلق والسالك مشغول بما هو بصدده ليله ونهاره مع نفسه في قلق فأردت راحة كل منهما ببغية
ما هو ميسور لكل منهما فيما تدعو الحاجة إليه وأرجو من الله العزيز القدير تسهيل ما تحصل

الصفحة الأولى من المخطوطة

ووافق الفراغ من نسخ هذا الكتاب المبارك حادي عشرين شهر شعبان المكرم سنة
ستين وثمان مائة أحسن الله عاقبتها بمحمد وآله على يد أفقر عباد الله وأحوجهم إلى مغفرته
وعفوه ومعونته علي بن أحمد بن إبراهيم الجحافي غفر الله له ولوالديه ولمن قرأ خطه
هذا ودعا له بالعفو والتوبة والرحمة ولجميع المسلمين آمين يا رب العالمين وصلى الله على
سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

كتبت
سنة ٨٦٠ هـ

تعليم علي بن أحمد [illegible]
الجحافي

الصفحة الأخيرة من المخطوطة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي خلق[1] الموجودات من ظلمة العدم بنور الإيجاد . وجعلها دليلاً على وحدانيته لذوي البصائر إلى يوم المعاد ، وشرع شرعاً اختاره لنفسه ، وأنزل به كتابه ، وأرسل به سيد العباد ، فأوضح لنا محجته ، وقال : هذه سبيلُ الرَّشادِ ، صلى الله وسلم عليه وعلى آله وأتباعه صلاة زكية بلا نفاد .

(وبعد) فإن الأنفس الزكية ، الطالبة للمراتب العلية . لم تزل تدأب في تحصيل العلوم الشرعية .

ومن جملتها معرفة الفروع الفقهية ، لأن بها تندفع الوساوس الشيطانية ، وتصح المعاملات والعبادات المرضية .

وناهيك بالفقه شرفاً قول[2] سيد الأولين والآخرين[3] صلى الله تعالى عليه وسلم : « من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين » رواه الشيخان من رواية معاوية[4] . وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « ما عبد

---

(١) في بعض النسخ المطبوعة : فلق .

(٢) في الأصل : لقول ، وما أثبتناه من النسخ المطبوعة .

(٣) في النسخ المطبوعة سيد السابقين واللاحقين .

(٤) في الأصل : معاذ ، وهو خطأ ، وهو معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب القرشي الأموي رضي الله عنه ، كان من الكتبة ، فصيحاً حليماً وقوراً ، ولاه عمر بن الخطاب رضي الله عنه الشام بعد أخيه يزيد بن أبي سفيان ، وأقره كذلك عثمان بن عفان رضي الله عنه ثم استمر ، فلم يبايع علياً رضي الله عنه ، ثم حاربه واستقل بالشام . ثم أضاف إليها مصر ، ثم استلم الخلافة سنة (٤١) هـ بعدما صالح الحسن بن علي رضي الله عنه وتنازل عن الخلافة واجتمع الناس عليه ، فسمي عام الجماعة . وكان يكتب للنبي ﷺ توفي رضي الله عنه سنة (٦٠) هـ .

وحديثه رواه البخاري رقم (٧١) و(٣١١٦) و(٣٦٤١) و(٧٣١٢)و(٧٤٦٠) ومسلم (١٠٣٧) وابن ماجه (٢٢١) في المقدمة ، وابن حبان رقم (٨٩) من حديث معاوية . ورواه أيضاً الترمذي رقم (٢٦٤٧) من حديث ابن عباس في كتاب العلم، والطبراني في الصغير رقم (٨١١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الله [سبحانه] بشيء أفضل من فقه في الدين » رواه الترمذي في جامعه[1] . وعن يحيى[2] بن أبي كثير في قوله تعالى : ﴿ وَاصْبِرْ نَفْسَكَ مَعَ الَّذِينَ يَدْعُونَ رَبَّهُم بِالْغَدَوٰةِ وَالْعَشِيِّ يُرِيدُونَ وَجْهَهُۥ ﴾ [الكهف : ٢٨] قال : مجالس الذكر :

قال عطاء[3] في قوله ﷺ : « إذا مررتم برياض الجنة فارتعوا » . قالوا يا رسول الله وما رياض الجنة . قال : « حِلَقُ الذِّكر »[4] .

قال عطاء : الذكر هو مجالس الحلال والحرام ؛ كيف تشتري ، كيف تبيع ، وتصلي ، وتصوم ، وتحج ، [وتنكح] وتطلق ، وأشباه ذلك .

وقال سفيان بن عيينة : لم يُعطَ أحد بعد النبوة أفضل من العلم والفقه في الدين .

وقال أبو هريرة وأبو ذر رضي الله تعالى عنهما : بابٌ من العلم نتعلمه أحب إلينا من ألف ركعة تطوعاً[5] .

وقال عمر رضي الله تعالى عنه : لموت ألف عابد قائم الليل صائم النهار أهون من موت العالم البصير بحلال الله تعالى وحرامه .

والآيات والأخبار والآثار في ذلك كثيرة .

فإذا كان الفقه بهذه المرتبة الشريفة . والمزايا المنيفة . كان الاهتمام به في الدرجة الأولى ؛ وصرفُ الأوقات النفيسة بل كل العمر فيه أولى ، لأن سبيله سبيل الجنة ، والعمل به حرز من النار وجُنَّة .

وهذا فيمن طلبه للتفقه في الدين على سبيل النجاة ، لا لقصد الترفُّع على الأقران و[طلب] المال والجاه ، قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم : « من تعلم علماً

---

(١) ليس هو عند الترمذي بهذا اللفظ . وإنما هو من رواية الطبراني في الأوسط . والبيهقي في شعب الإيمان رقم (١٧١٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث ضعيف . ورواه ابن النجار البغدادي والبيهقيّ عن ابن عمر وهو ضعيف أيضاً . والذي عند الترمذي رقم (٢٦٨٣) وابن ماجه رقم (٢٢٢) من حديث ابن عباس مرفوعاً بلفظ « فقيه واحد أشد على الشيطان من ألف عابد » وهو ضعيف أيضاً ، وانظر مجمع الزوائد ١/ ١٢١ .

(٢) هو يحيى بن أبي كثير الطائي : أبو نصر اليمامي ثقة ثبت لكنه يرسل ويدلس .

(٣) هو عطاء بن أبي رباح تابعي من أجلاء الفقهاء فقيه مكة : توفي سنة (١١٤هـ) .

(٤) رواه الترمذي رقم (٣٥٠٤) وقال حديث حسن غريب من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وأحمد في المسند رقم (١٢١١٤) . والبيهقي في الشعب رقم (٥٢٩) وهو حديث حسن .

(٥) في الأصل : ركعة تطوع .

مما يُبتغى به وجه الله تعالى لا يتعلمه إلا ليصيب به عرضاً من الدنيا لم يجد عَرف الجنة يوم القيامة » [يعني ريحها] . رواه أبو داود بإسناد صحيح[١] .

وقال عليه أفضل الصلاة والسلام : « من طلب العلم ليماري به السفهاء ، ويكاثر به العلماء ، أو يصرف وجوه الناس إليه فليتبوأ مقعده من النار » رواه الترمذي[٢] من رواية كعب بن مالك وقال « أدخله الله النار » عافانا الله الكريم [وإياكم] منها .

اعلم أن طلاب العلم مختلفون باختلاف مقاصدهم . وهممهم مختلفة باختلاف مراتبهم . فهذا يطلب الغوص في البحر ونحوه لنيل الدرر الكبار ، وهذا يقنع بما يجد في « غاية الاختصار »[٣] . ثم هذا القانع صنفان . أحدهما ذو عيال قد غلبه الكد . والآخر متوجه إلى الله [تعالى] بصدق وجد . فلا الأول يقدر على ملازمة الخلق . والسالك مشغول بما هو بصدده ليله ونهاره مع نفسه في قلق . فأردت راحة كل منهما ببقاء ما هو عليه ، وترك سعي كل منهما فيما تدعو الحاجة إليه . وأرجو من الله العزيز القدير تسهيل ما يحصل به الإيضاح والتيسير ، فإنه رجاء الراجين ، وجابر الضعفاء والمنكسرين ، ووسمت كتابي هذا بـ : « كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار » . وأسأل من الله الكريم الغفار ، العفو عني وعن أحبائي من مكره وغضبه و [من] عذاب النار ، إنه على ما يشاء قدير ، وبالإجابة جدير .

الحمد لله رب العالمين الحمد : هو الثناء على الله تعالى بجميل صفاته الذاتية وغيرها . والشكر : هو الثناء عليه بإنعامه ، ولهذا يحسن أن تقول :[٤] حمدت فلاناً على علمه وسخائه ، ولا تقول شكرته على علمه ، فكل شكر حمد ، وليس كل حمد شكراً ، وقيل غير ذلك (لله) اللام في الاسم الكريم [للاستحقاق ، كما تقول : الدار لزيد ، وأضيف الحمد إلى هذا الاسم الكريم] دون بقية الأسماء لأنه اسم ذات ، وليس بمشتق ، والمحققون على أنه مشتق (رب العالمين) والرب يكون بمعنى المالك ، ويكون بمعنى التربية والإصلاح ، ولهذا يقال : ربَّ فلانٌ الضيعة أي

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٢٥٢) و٢/٣٣٨ . وأبو داود رقم (٣٦٦٤) وابن ماجه رقم (٢٥٢) وابن حبان رقم (٧٨) . والحاكم في المستدرك رقم ١/ ٨٥ ، وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذي رقم (٢٦٥٦) من رواية كعب بن مالك رضي الله عنه وابن ماجه رقم (٢٥٣) في المقدمة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما وهو حديث حسن .

(٣) « غاية الاختصار » هو « التقريب » لأبي شجاع أحمد بن الحسين الأصبهاني مات بعد الخمسمئة .

(٤) في بعض النسخ المطبوعة : أن يقال .

أصلحها ، فالله تعالى مالك العالمين ، ومربِّيهم سبحانه وتعالى ، والعالمين : جمع عالم لا واحد له من لفظه ، واختلف العلماء فيهم ، فقيل : هم الإنس والجن ، قاله ابن عباس ، وقيل : جميع المخلوقين ، قاله قتادة ومجاهد والحسن .

قال : **وصلى الله على محمد خاتم النبيين وعلى آله وأصحابه أجمعين** : الصلاة من الله تعالى الرحمة ، ومن الملائكة الاستغفار ، ومن الآدمي التضرع والدعاء ، وسمي رسول الله ﷺ محمداً لكثرة خصاله المحمودة ، واختلف في الآل ، فقيل : هم بنو هاشم ، وبنو المطلب ، وهذا ما اختاره الشافعي وأصحابه . وقيل : هم عترته وأهل بيته ، وقيل : آله جميع أمته . واختاره جمع من المحققين ومنهم الأزهري (وأصحابه) جمع صاحب ، وهو كل مسلم رأى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وصحبه ولو ساعة ، وقيل : من طالت صحبته ، ـاستُه ، والأول هو الراجح عند المحدثين ، والثاني هو الراجح عند الأصوليين .

قال الشيخ : **سألني بعض الأصدقاء[1] أن أعمل مختصراً في الفقه على مذهب [الإمام] الشافعي في غاية الاختصار ونهاية الإيجاز يخف على الطالب فهمه ويسهل على المبتدىء حفظه . وأن أكثر فيه من التقسيمات وحصر الخصال المفهمات فأجبته إلى ذلك طالباً للثواب . راغباً إلى الله في التوفيق للصواب . إنه على ما يشاء قدير . وبعباده خبير [بصير]** .

المختصر : ما قل لفظه وكثرت معانيه ، ومذهب الشافعي طريقته ، والشافعي : منسوب إلى جده شافع ، وكنيته أبو عبد الله ، واسمه محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن السائب بن عبيد بن [عبد] يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف ، ويلتقي مع رسول الله ﷺ في عبد مناف ، فإنه ﷺ محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، والنسبة الصحيحة [إليه] شافعي ، وشفعوي لحن . وغاية الشيء : معناها ترتب الأثر على ذلك الشيء ، كما تقول : غاية البيع الصحيح حل الانتفاع بالمبيع ، وغاية الصلاة الصحيحة إجزاؤها وعدم القضاء ، والمراد : هنا نهاية وجازة اللفظ ، والتوفيق هو خلق قدرة الطاعة ، بخلاف الخذلان ، فإنه خلق قدرة المعصية ، والصواب ضد الخطأ ، والله أعلم .

* * *

(١) في النسخ المطبوعة : بعض أصدقائي .

كتاب الطهارة

الكتاب مشتق من الكَتْب ، وهو الضم والجمع ، يقال : تكتَّب بنو فلان إذا اجتمعوا ، ومنه كتيبة الرمل . والطهارة في اللغة : النظافة ، تقول طهرت الثوب أي نظفته . وفي الشرع : عبارة عن رفع الحدث أو إزالة النجس ، أو ما في معناهما أو على صورتهما ، كالغسلة الثانية والثالثة والأغسال المسنونة وتجديد الوضوء ، والتيمم ، وغير ذلك مما لا يرفع حدثاً ولا يزيل نجساً ، ولكنه في معناه .

المياه التي يجوز بها التطهير سبع مياه : ماء السماء ، وماء البحر ، وماء النهر ، وماء البئر ، وماء العين ، وماء الثلج ، وماء البرد :

الأصل في ماء السماء قوله تعالى : ﴿ وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِۦ ﴾ [الأنفال : ١١] وغيرها ، وفي ماء البحر قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لما سئل عن ماءالبحر فقال : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته »[١] صححه ابن حبان وابن السكن[٢] والترمذي والبخاري ، وفي ماء البئر حديث سهل رضي الله تعالى عنه : قالوا : يا رسول الله إنك تتوضأ من بئر بضاعة وفيها ما ينجي الناس والمحايض والخبث ، فقال رسول الله ﷺ : « الماء طهور لا ينجسه شيء »[٣]) .

---

(١) رواه مالك في الموطأ (١/ ٢٢) . وأبو داود برقم (٨٣) في الطهارة ، والبيهقي في السنن (١/ ٣) وابن حبان رقم (١٢٤٣) ، والترمذي رقم (٦٩) في الطهارة والنسائي (١/ ٥) في الطهارة ، والحاكم (١/ ١٤٠) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه ابن ماجه رقم (٣٨٨) في الطهارة ، والدارقطني (١/ ٣٤) ، وابن حبان (١٢٤٤) من حديث جابر رضي الله عنه وهو حديث صحيح ، ولم يروه البخاري كما ذكر المؤلف .

(٢) ابن السكن هو سعيد بن عثمان بن السكن البغدادي أبو علي نزل بمصر ، وتوفي بها سنة (٣٥٣هـ) له « الصحيح المنتقى » في الحديث .

(٣) لم يروه الترمذي بهذا اللفظ عن سهل بن سعد رضي الله عنه ، وإنما هو من رواية قاسم بن أصبغ في مصنفه بإسناد صحيح كما في نصب الراية ١/ ١١٣ و١١٤ ورواه الدارقطني مختصراً (١/ ١٤٠) بلفظ (الماء لا ينجسه شيء) ورواه الترمذي رقم (٦٦) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه بلفظ : قيل يا رسول الله أنتوضأ من بئر بضاعة ، وهي بئر يلقى فيها الحيض ولحوم الكلاب والنتن ، فقال ﷺ : « إن الماء لا ينجسه شيء » وقال هذا حديث حسن . نقول : وهو حديث صحيح .

حسنه الترمذي وصححه الإمام أحمد وغيره .

وماء النهر وماء العين في معناه ، وأما ماء الثلج والبرد ، فالأصل فيه حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه ، واسمه عبد الرحمن بن صخر على الأصح ، قال : كان رسول الله ﷺ إذا كبر في الصلاة سكت هنية قبل أن يقرأ ، فقلت يا رسول الله ما تقول ؟ قال : « أقول : اللهم باعدْ بيني وبين خطاياي كما باعدت بين المشرق والمغرب . اللهم نقني من خطاياي كما يُنقّى الثوبُ الأبيضُ من الدنس . اللهم اغسلني من خطاياي بالماء والثلج والبرد » . رواه البخاري ومسلم[1] .

ثم المياه على أربعة أقسام : طاهر مطهر غير مكروه وهو الماء المطلق :

الماء الذي يرفع الحدث ويزيل النجس هو الماء المطلق ، واختُلِفَ في حده ، فقيل : هو العاري عن القيود والإضافة اللازمة ، وهذا هو الصحيح في « الروضة » و« المحرر » ونص عليه الشافعي . فقوله عن القيود ، خرج مثل قوله تعالى : ﴿ مِّن مَّآءٍ مَّهِينٍ ﴾ [السجدة : ٨ والمرسلات : ٢٠] ﴿ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ ﴾ [الطارق : ٦] ، وقوله : الإضافة اللازمة ، خرج به مثل ماء الورد ونحوه ، واحترز بالإضافة اللازمة عن الإضافة غير اللازمة كماء النهر ونحوه ، فإنه لا تخرجه هذه الإضافة عن كونه يرفع الحدث ويزيل النجس لبقاء الإطلاق عليه ، وقيل : الماء المطلق هو الباقي على وصف خلقته ، وقيل ما يسمى ماءً ، وسمي مطلقاً ، لأن الماء إذا أطلق انصرف إليه ، وهذا ما ذكره ابن الصلاح وتبعه النووي عليه في « شرح المهذب » .

وطاهر مطهِّر مكروه وهو الماء المشمس :

هذا هو القسم الثاني من أقسام الماء ، وهو الماء المشمس ، وهو طاهر في نفسه لأنه لم يلق نجاسة ، ومطهِّر أي يرفع الحدث ويزيل النجس لبقاء إطلاق اسم الماء عليه ، وهل يكره ؟ فيه خلاف . الأصح عند الرافعي أنه يكره ، وهو الذي جزم به المصنف ، واحتج له الرافعي بأن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم « نهى عائشة رضي الله تعالى عنها عن المشمس وقال : إنه يورث البرص »[2] وعن ابن عباس رضي

---

(١) رواه البخاري رقم (٧١١) . ومسلم رقم (٥٩٨) في المساجد . وأبو داود رقم (٧٨١) في الصلاة ، والنسائي ٢/١٢٨ و١٢٩ في الافتتاح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه الدارقطني (١/٣٨) وفي إسناده خالد بن إسماعيل وهو متروك . وقال ابن عدي كان يضع الحديث على الثقات : وقال الدارقطني متروك : وقال ابن حبان لا يجوز الاحتجاج به ، فالحديث ضعيف جداً ، ورواه البيهقي (١/٦) وقال : لا يصح .

الله تعالى عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « من اغتسل بماء مشمس فأصابه وَضَحٌ فلا يلومنَّ إلا نفسه »(١) وكرهه عمر رضي الله تعالى عنه ، وقال : إنه يورث البرص ، فعلى هذا لا يكره المشمس إلا بشرطين :

أحدهما : أن يكون التشميس في الأواني المنطبعة كالنحاس والحديد والرصاص ، لأن الشمس إذا أثرت فيها خرج منها زهومة تعلو على وجه الماء ، ومنها يتولَّد البرص ، ولا يتأتَّى ذلك في إناء الذهب ولا الفضة لصفاء جوهرهما ، لكنه يحرم استعمالهما على ما يأتي ذِكره ، فلو صب الماء المشمس من إناء الذهب والفضة في إناء مباح لا يكره لفقد الزهومة ، وكذا لا يكره في أواني الخزف وغيرها لفقد العلة .

الشرط الثاني : أن يقع التشميس في البلاد الشديدة الحرارة دون الباردة والمعتدلة ، فإن تأثير الشمس فيها ضعيف ، ولا فرق بين أن يقصد التشميس أم لا . لوجود المحذور ، ولا يكره المشمس في الحياض والبرك بلا خلاف . وهل الكراهة شرعية أو إرشادية ؟ فيها وجهان ، أصحهما في « شرح المهذب » أنها شرعية ، فعلى هذا يثاب على ترك استعماله ، وعلى الثاني وهي أنها إرشادية لا يثاب فيها لأنها من جهة الطب ، وقيل : إن المشمس لا يكره مطلقاً ، وعزاه الرافعي إلى الأئمة الثلاثة : قال النووي في « زيادة الروضة » : وهو الراجح من حيث الدليل ، وهو مذهب أكثر العلماء ، وليس للكراهة دليل يعتمد ، وإذا قلنا بالكراهة فهي كراهة تنزيه لا تمنع صحة الطهارة ، ويختص استعماله بالبدن ، وتزول بالتبريد على أصح الأوجه ، وفي الثالث يراجع الأطباء والله أعلم . انتهى ، وما صححه من زوال الكراهة بالتبريد قد صحح الرافعي في « الشرح الصغير » بقاءها ، وقال في« شرح المهذب » الصواب أنه لا يكره ، وحديث عائشة ضعيف باتفاق المحدثين ، ومنهم من جعله موضوعاً ، وكذا ما رواه الشافعي عن عمر أنه يورث البرص ضعيف لاتفاق المحدثين على تضعيف إبراهيم بن محمد(٢) ، وحديث ابن عباس غير معروف والله أعلم . وما ذكره من أثر عمر فممنوع ، ودعواه الاتفاق على تضعيف إبراهيم أحد الرواة غير مسلَّم ، فإن الشافعي وثقه ، وفي توثيق

---

(١) ذكره الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير (١/ ٣٢) وقال : ورويناه في الجزء الخامس من مشيخة قاضي المرستان من طريق عمر بن صبح عن مقاتل عن الضحاك عنه بهذا اللفظ ، وعمر بن صبح كذاب ، والضحاك لم يلق ابن عباس .

(٢) هو إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي أبو إسحاق المدني شيخ الشافعي متروك كما قال الحافظ في « التقريب » .

الشافعي كفاية ، وقد وثقه غير واحد من الحفاظ ، ورواه الدارقطني بإسناد آخر صحيح قال النووي في « زيادة الروضة » : ويكره شديد الحرارة والبرودة والله أعلم . والعلة في عدم الإسباغ ، وقد قيل في آبار ثمود إنه منهي عنها ، فأقل المراتب أنه يكره استعمالها .

وطاهر غير مطهر وهو الماء المستعمل :

هذا هو القسم الثالث من أقسام الماء ، وهو الماء المستعمل في رفع الحدث أو إزالة النجس إذا لم يتغير ، ولا زاد وزنه فهو طاهر لقوله عليه الصلاة والسلام : « خلق الله الماء طهوراً لا ينجسه شيء إلا ما غيَّر طعمه أو ريحه »[1] وفي ابن ماجه « أو لونه » وهو ضعيف ، والثابت طعمه أو ريحه فقط ، وهل هو طهور يرفع الحدث ويزيل النجس أيضاً ؟ فيه خلاف ، المذهب أنه غير طهور ، لأن الصحابة رضي الله تعالى عنهم مع شدة اعتنائهم بالدين ما كانوا يجمعونه ليتوضؤوا به ثانياً ، ولو كان ذلك سائغاً لفعلوه . واختلف الأصحاب في علة منع استعماله ثانياً ، والصحيح أنه تأدَّى به فرض ، وقيل : إنه تأدى به عبادة ، وتظهر فائدة الخلاف في صورتين . الأولى فيما استعمل في نفل الطهارة كتجديد الوضوء والأغسال المسنونة والغسلة الثانية والثالثة ، فعلى الصحيح يكون الماء طهوراً لأنه لم يتأدَّ به فرض ، وعلى الضعيف لا يكون طهوراً لأنه تأدى به عبادة . ولا خلاف أن ماء الرابعة طهور لأنه لم يتأدَّ به فرض ولا هي مشروعة ، والغسلة الأولى غير طهور على العلتين لتأدِّي الفرض والعبادة بمائها . الصورة الثانية : الماء الذي اغتسلت به الكتابية عن الحيض لتحل لزوجها المسلم هل هو طهور ؟ ينبني على أنها لو أسلمت هل يلزمها إعادة الغسل ، فيه خلاف ، إن قلنا : لا يلزمها فهو غير طهور ، وإن قلنا : يلزمها إعادة الغسل ، وهو الصحيح ، ففي الماء الذي استعملته حال الكفر وجهان مبنيان على العلتين ، إن قلنا : إن العلة تأدي الفرض فالماء غير طهور ، و إن قلنا : إن العلة تأدي العبادة ، فهو طهور ، لأن الكافرة ليست من أهل العبادة. واعلم أن الزوجة المجنونة إذا حاضت وغسَّلها زوجها حكمها حكم الكافرة فيما ذكرناه ، وهي مسألة حسنة ذكرها الرافعي في صفة الوضوء ، وأسقطها النووي من« الروضة » . واعلم أن الماء الذي توضأ به الصبي غير طهور ، وكذا الماء الذي يتوضأ به المتنفل ، وكذا من

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٥٢١) في الطهارة ، بلفظ : إن الماء لا ينجسه شيء إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه من حديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (١/ ٢١٤) وقال : رواه الطبراني في « الأوسط » و « الكبير » بلفظ « لا ينجس الماء شيء إلا ما غير ريحه وطعمه » وفي الروايتين رشدين بن سعد وهو ضعيف .

لا يعتقد وجوب النية على الصحيح في الجميع . ثم ما دام الماء متردداً على العضو لا يثبت له حكم الاستعمال ، ولو جرى الماء من عضو المتوضىء إلى عضو آخر صار الماء مستعملاً ، حتى لو انتقل من إحدى اليدين إلى الأخرى صار مستعملاً ، ولو انتقل الماء الذي يغلب فيه الانتقال من عضو إلى موضع آخر من ذلك العضو ، كالحاصل عند نقله من الكف إلى الساعد ورده إلى الكف ونحوه لا يضر انتقاله ، وإن خرقه الهواء ، وهي مسألة حسنة ذكرها الرافعي في آخر الباب الثاني من أبواب التيمم ، وأهملها النووي إلا أنه ذكر هنا من « زيادة الروضة » أنه لو انفصل الماء من بعض أعضاء الجنب إلى بعضها وجهان ، الأصح عند الماوردي والروياني أنه لا يضر ولا يصير مستعملاً ، والراجح عند الخراسانيين أنه يصير مستعملاً .

وقال الإمام[1] : إن نقله قصداً صار مستعملاً ، وإلا فلا ، وصحح النووي في « التحقيق » أنه يصير مستعملاً ، وصحح ابن الرفعة أنه لا يصير مستعملاً ، ولو انغمس جنب في ماءٍ دون قلتين وعمَّ جميع بدنه ، ثم نوى ارتفعت جنابته بلا خلاف ، وصار الماء مستعملاً بالنسبة إلى غيره ، ولا يصير مستعملاً بالنسبة إليه ، صرح به الخُوارزمي حتى إنه قال : لو أحدث حدثاً ثانياً حال انغماسه جاز ارتفاعه به ، وإن نوى الجنب قبل تمام الانغماس ارتفعت جنابته عن الجزء الملاقى للماء بلا خلاف ، ولا يصير الماء مستعملاً ، بل له أن يتم الانغماسَ ، وترتفع عنه الجنابة عن الباقي على الصحيح المنصوص والله أعلم .

قال : (**والمتغير بما خالطه من الطاهرات**) هذا من تتمة القسم الثالث ، وتقدير الكلام : فالماء المتغير بشيء من الطاهرات طاهر في نفسه غير مطهر كالماء المستعمل ، وضابطه أن كل تغير يمنع اسم الماء على الإطلاق يسلب الطهورية ، وإلا فلا ، فلو تغير تغيراً يسيراً فالأصح أنه طهور لبقاء الاسم ، وقوله (بما خالطه) احتراز عما إذا تغير بما يجاوره ، ولو كان تغيراً كثيراً فإنه باقٍ على طهوريته كما إذا تغير بدهن أو شمع ، وهذا هو الصحيح لبقاء اسم الماء ، ولابد أن يكون الواقع في الماء مما يُستغنى عنه كالزعفران والجص ونحوهما ، أما إذا كان التغير بما لا يستغني الماء عنه كالطين والطحلب والنورة والزرنيخ ونحوها في مقر الماء وممره ، والمتغير بطول المكث ، فإنه طهور للعسر وبقاء

---

(١) هو إمام الحرمين الجويني ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني أبو المعالي ركن الدين ولد بنيسابور ، رحل إلى بغداد فمكة والمدينة ، فأفتى في الحرمين ، ثم رجع إلى نيسابور ، وتوفي بها سنة (٤٧٨هـ) .

اسم الماء ، ويكفي في التغير أحد الأوصاف الثلاثة : الطعم أو اللون أو الرائحة على الصحيح ، وفي وجه ضعيف يشترط اجتماعها ، ولا فرق بين التغير المشاهد أو التغير المعنوي ، كما إذا اختلط بالماء ما يوافقه في صفته كماء الورد المنقطع الرائحة ، وماء الشجر . والماء المستعمل : فإنا نقدر أنْ لو كان الواقع يغيره مما يدرك بالحواس ويسلبه الطهورية ، فإنا نحكم بسلب طهورية هذا الماء الذي وقع فيه من المائع ما يوافقه في صفاته ، وإلا فلا يسلبه الطهوريةَ ، ولو تغير الماء بالتراب المطروح فيه قصداً فهو طهور على الصحيح ، والمتغير بالملح فيه أوجهٌ أصحُّها يسلب طهوريتَه الجَبَليُّ دون المائي ، ولو تغير الماء بأوراق الأشجار المتناثرة بنفسها إن لم تتفتت في الماء ، فهو طهور على الأظهر ، وإن تفتت واختلطت فأوجهُ ، الأصح أنه باق على طوريته لعسر الاحتراز عنه ، فلو طرحت الأوراق في الماء قصداً وتغير بها ، فالمذهب أنه غير طهور ، سواء طرحها في الماء صحيحة أو مدقوقة والله أعلم .

قال : **وماءٌ [نجس : وهو الذي] حلت فيه نجاسة وهو دون القلتين أو كان قلتين فتغير :**

هذا هو القسم الرابع من المياه ، وهو كما ذكره ينقسم إلى قليل وكثير ، فالماء القليل ينجس بملاقاة النجاسة المؤثرة ، سواء تغير أم لا ، كما أطلقه الشيخ ، لمفهوم قوله عليه الصلاة والسلام « إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثاً » وفي رواية « نجساً »[(1)] فدل [الحديث بمفهومه] على أنه إذا كان دون قلتين يتأثر بالنجاسة ، واحترز بالنجاسة المؤثرة عن [النجاسة] غير المؤثرة . قال النووي في« الروضة » : كالميتة التي لا نفس لها سائلة مثل الذباب والخنافس ونحوهما وكالنجاسة التي لا يدركها ، أي لا يشاهدها بصر ، لعموم البلوى به ، كما إذا وقع الذباب على نجاسة ثم سقط في الماء ، ورشاش البول الذي لا يدركه الطرف فيعفى عنه ، وكما إذا ولغت الهرة التي تنجَّس فمها ثم غابت ، واحتمل طهارة فمها ، فإن الماء القليل لا ينجس في هذه الصورة ، ويستثنى أيضاً اليسير من الشعر النجس فلا ينجِّس الماء القليل ، صرح به النووي في باب الأواني من زيادته ، ونقله عن الأصحاب . قال : **ولا يختص بشعر الآدمي في الأصح :**

---

(1) رواه أحمد في المسند رقم ٤ / ١٢ (٤٦٠٥) و(٤٩٦١) و(٤٧٥٣) و(٤٨٠٣) و(٥٨٥٥) . وأبو داود رقم (٦٥) ، والنسائي (١/ ٤٦) والترمذي رقم (٦٧) . والدارقطني (١/ ١٩ و٢١) والحاكم (١/ ١٣٤) وصححه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح . صححه جمع من العلماء .

أي تفريعاً على نجاسة شعر الآدمي ، ثم قال : ويعرف اليسير بالعرف ، قال الإمام : لعله الذي يغلب انتتافه ، لكنه قال في « شرح المهذب » : يعفى عن الشعرة والشعرتين والثلاث ، ويستثنى أيضاً الحيوان إذا كان على منفذه نجاسة ثم وقع في الماء ، فإنه لا ينجِّسه على الأصح لمشقة الاحتراز ، ذكره الرافعي في شروط الصلاة ، بخلاف ما لو كان مستجمراً بحجر ، فإنه ينجسه بلا خلاف ، كما قال في « شرح المهذب » والفرق أن المستجمر بالحجر ونحوه يمكنه الاحتراز ، ويستثنى أيضاً [ما] إذا أكل الصبي شيئاً نجساً ثم غاب واحتمل طهارة فمه كالهرة ، فإنه لا ينجِّس الماء القليل ، ذكر ذلك ابن الصلاح ، وهي مسألة حسنة ، وقال مالك رحمه الله تعالى : الماء القليل لا ينجُس إلا بالتغير كالكثير ، وهو وجه في مذهبنا ، واختاره الروياني ، وفي قول قديم أن الماء الجاري لا ينجس إلا بالتغير ، واختاره جماعة منهم الغزالي والبيضاوي في كتابه« غاية القصوى » وهو قوي من حيث الدليل والنظر ، لأن دلالة « خلق الله الماء طهوراً »[1] دلالة نطق ، وهي أرجح من دلالة المفهوم في قوله عليه الصلاة والسلام « إذا بلغ الماء قلتين . . . » الحديث ، وأما الكثير وهو قلتان فصاعداً ، فلا ينجس إلا بالتغير بالنجاسة ، لقوله ﷺ « خلق الله الماء طهوراً . . . » الحديث ، والإجماع منعقد على نجاسته بالتغير ، ثم لا فرق بين التغير اليسير والكثير ، سواء تغير الطعم أو اللون أو الرائحة ، وهذا لا خلاف فيه هنا ، بخلاف ما مر في التغير بالطاهر ، وسواء كانت النجاسة الملاقية للماء مخالطة أو مجاورة ، وفي وجه شاذ أن النجاسة المجاورة لا تنجسه ، وقوله (حلت فيه نجاسة) احترز به عما لو تروَّح بجيفة ملقاة على شط الماء ، فإنه لا ينجس لعدم الملاقاة ، وقوله (فتغير) احترز به عما إذا لم يتغير الماء الكثير بالنجاسة ، وقد تكون قليلة وتستهلك في الماء ، فإنه لا ينجس ، ويستعمل جميع الماء على المذهب الصحيح ، وفي وجه يبقي قدر النجاسة ، ولو وقع في الماء الكثيرِ نجاسة توافقه في صفته كبول منقطع الرائحة ، فإنا نقدره على ما تقدم في الطاهرات ، ولو وقع في الماء الكثيرِ نجاسة جامدة قولان . الأظهر أنه يجوز له أن يغترفَ من أي موضع شاء ، ولا يجب التباعد لأنه طاهر كله . والقول الآخر أنه يتباعد عن النجاسة قدر قلتين ، ولو تغير بعض الماء الكثير ، فالأصح في « الرافعي الكبير » نجاسة جميع الماء ، والأصح في « زيادة الروضة » إن كان الباقي دون قلتين فنجس ، وإلا فطاهر ، ورجحه الرافعي في « الشرح الصغير »

---

(١) تقدم تخريجه ص(٢٢) .

فـــرع

في « زيادة الروضة » : إذا وقع في الماء نجاسة وشك هل هو قلتان أم لا ، فالذي جزم به الماوردي وآخرون أنه نجس لتحقق النجاسة ، وللإمام فيه احتمال ، والمختار بل الصواب الجزم بطهارته ، لأن الأصل طهارته ، ولا يلزم من النجاسة التنجيس .

والقلتان خمسمئة رطل بالعراقي تقريباً في الأصح : لما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما قال : قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم : « إذا بلغ الماء قلتين بقلال هجر لم ينجسه شيء »[1] قال الشافعي : قال ابن جريج : رأيت قلال هجر ، والقلة تسع قربتين أو قربتين وشيئاً ، فاحتاط الشافعي رضي الله تعالى عنه وجعل الشيء نصفاً ، والقربة لا تزيد في الغالب على مئة رطل ، وحينئذ فجملة ذلك خمس قرب ، وهي خمسمئة رطل بالعراقي : وهل ذلك على سبيل التقريب أو التحديد ؟ الأصح أنه على سبيل التقريب ، فعلى هذا الأصحُّ أنه لا يضر نقصان قدر لا يظهر بنقصه تفاوت في التغيُّر بقدر من المغيرات ، مثاله لو وضعنا قدر رطل من المغيرات في خمسمئة رطل ، ما تأثرت ، ولو نقصنا من ماء آخر قدر رطلين مثلاً أو ثلاثة وهي خمسمئة رطل ، ووضعنا قدر رطل ، ما تأثرت ، فهذا النقصان لا يؤثر ، فلو وضعنا قدر رطل من المغيرات في خمسمئة رطل إلا خمسة أرطال مثلاً ، فأثرت ، قلنا : هذا النقص يؤثر ، وقيل : يعفى عن نقص رطلين . وقيل ثلاثة ونحوها ، وعلى قول التحديد يضرُّ أيُّ نقص كان كنصاب الزكاة ، وقدر القلتين بالمساحة ذراع وربع طولاً وعرضاً وعمقاً ، وقدرها بالدمشقي مئة رطل وثمانية أرطال وثلث رطل تفريعاً على قول الرافعي أنّ رطل بغداد مئة وثلاثون درهماً والله أعلم .

فصـــل [في الدباغ][2]

جلود الميتة تطهر بالدباغ إلاجلد الكلب والخنزير وما تولَّد منهما أو من أحدهما :

الحيوان الذي ينجس بالموت إذا دبغ جلده يطهر بالدباغ ، سواء في ذلك مأكول

---

(١) رواه ابن عدي صفحة (٢٣٥٨) في المجلد السادس وفي إسناده المغيرة بن سقلاب وهو منكر الحديث ، قال أبو جعفر بن نفيل لم يكن مؤتمناً على الحديث : وقال ابن عدي : لا يتابع على عامة حديثه : وقال الحافظ في « التلخيص » وهو منكر الحديث ، ثم ذكر أن الحديث غير صحيح بهذه الزيادة ، وجاء في« نصب الراية » أن جملة (من قلال هجر) من كلام يحيى بن عقيل وهو ليس بصحابي .

(٢) ما بين حاصرتين زيادة من المحقق .

اللحم وغيره ، والأصل في ذلك حديث ميمونة حيث قال النبي ﷺ في شاتها : « لو أخذتم إهابها ، فقالوا : إنها ميتة ، فقال رسول الله ﷺ « يطهره الماء والقرظ »[1] رواه أبو داود والنسائي وإسناده حسن . وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « إذا دبغ الإهاب فقد طهر » رواه مسلم[2] ، ثم إذا دبغ الجلد طهر ظاهره قطعاً ، وكذا باطنه على المشهور الجديد فيصلي عليه وفيه ، ويستعمل في الأشياء اليابسة والرطبة ، ويجوز بيعه وهبته والوصية به ، وهل يجوز أكله من مأكول اللحم ، رجح الرافعي الجواز ، ورجح النووي التحريم ، ويكون الدباغ بالأشياء الحرِّيفة كالشب والشثّ والقرظ وقشور الرمان والعفص ، ويحصل الدباغ بالأشياء المتنجسة [والنجسة] كذَرق الحمام على الأصح ، ولا يكفي التجميد بالتراب والشمس على الصحيح ، ويجب غسله بعد الدباغ إن دبغ بنجس قطعاً ، وكذا إن دبغ بطاهر على الأصح . قال الأصحاب : ويعتبر في كونه صار مدبوغاً ثلاثة أمور . أحدها : نزع فضلاته . الثاني : أن يطيب نفس الجلد . الثالث : أن ينتهي في الدبغ إلى حالة بحيث لو نقع في الماء لم يعدالفساد والنتن والله أعلم ، وأما جلد الكلب والخنزير وفرع أحدهما فلا يطهر بالدباغ عندنا بلا خلاف ، لأنهما نجسان في حال الحياة ، والدباغ إنما يطهِّر جلداً نجس بالموت ، لأن غاية الدباغ نزع الفضلات ودفع الاستحالات ، ومعلوم أن الحياة أبلغ في ذلك من الدباغ ، فإذا لم تفد الحياة الطهارة ، فأولى أن لا يفيد الدباغ .

وعظم الميتة وشعرها نجس إلا شعر الآدمي وعظمه : الأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ﴾ [المائدة : ٣] وتحريم ما ليس بحرام ولا ضرر في أكله يدل على نجاسته ، ولاشك أن العظم والشعر من أجزاء الحيوان ، نعم في الشعر خلاف في أنه ينجس بالموت أم لا ؟ وهو قولان . أحدهما : لا ينجس ، لأنه لا تحله الحياة ، فلا روح فيه ، فلا ينجس بالموت ، بدليل أنه إذا قطع لا يحس ولا يألم . وأظهرهما أنه ينجس ، وهو الذي جزم به الشيخ ، لأنه ان حلته الحياة فينجس ، وإلا فينجس تبعاً للجملة ، لأنه من جملتها ، كما يجب غسله في الطهارة والجنابة . وأما العظم ،

---

(١) رواه أبو داود رقم (٤١٢٦) والنسائي (٧/ ١٧٤) و(١٧٥) . والطحاوي (١/ ٤٧١) والدارقطني (١/ ٤٥) . والبيهقي في السنن (١/ ٩) وابن حبان رقم (١٢٩١) من حديث ميمونة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه مسلم رقم (٣٦٦) وأحمد في المسند رقم (١/ ٢١٩) و(٢٧٠) و(٣٤٣) ، وأبو داود رقم (٤١٢٣) . والترمذي رقم (١٧٢٨) ، والنسائي ٧/ ١٧٣ ، وابن ماجه رقم (٣٦٠٩) والدارمي (٢/ ٨٥) والبيهقي في السنن (١/ ١٦) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

ففيه خلاف ، فقيل إنه كالشعر ، والمذهب القطع بنجاسته ، لأنه يحس ويألم بالقطع ، والصوف والوبر والريش كالشعر . فإذا قلنا بنجاسة الشعر ، ففي شعر الآدمي قولان بناءً على نجاسته بالموت ، إن قلنا : ينجس بالموت ، فكذا ينجس شعره ، وإن قلنا : لا ينجس ، وهو الراجح ، فلا ينجس شعره بالموت على الأصح .

فصل [في آنية الذهب والفضة]

ولا يجوز استعمال أواني الذهب والفضة ، ويجوز استعمال غيرهما من الأواني : لما في الحديث الصحيح من رواية حذيفة رضي الله تعالى عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقول : « لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ، ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة » رواه البخاري ومسلم[1] وفي مسلم « الذي يشرب في آنية الذهب والفضة إنما يجرجر في بطنه نار جهنم » وفي رواية « من شرب في إناء من ذهب أو فضة فإنما يجرجر في بطنه ناراً من جهنم » وفي رواية « إن الذي يأكل أو يشرب . . . »[2] الحديث ، وجيم يجرجر الثانية مكسورة بلا خلاف ، قاله النووي ، وفي « الإقليد »[3] حكاية الخلاف ، وأما النار فيجوز فيها الرفع والنصب ، والنصب هو الصحيح ، ومعناه أن الشارب يلقي النارَ في بطنه بجرع متتابع يسمع له جرجرة ، وهي الصوت لتردده في حلقه ، وعلى رواية الرفع تكون النار فاعلة ومعناه أن النار تصوِّت في جوفه ، عافانا الله تعالى منها ومن فعلٍ يقربنا إليها . قال النووي في« شرح مسلم » قال أصحابنا : انعقد الإجماع على تحريم الأكل والشرب وسائر الاستعمال في إناء الذهب والفضة ، إلا ما حكي عن داود وقولٍ قديم للشافعي أنه يكره ، والمحققون لا يعتدُّون بخلاف داود ، وكلام الشافعي مُؤَوَّل كما قاله صاحب « التقريب » مع أن الشافعي رجع عن القديم ، فحصل أن الإجماع منعقد على تحريم استعمال إناء الذهب والفضة في الأكل والشرب والطهارة والأكل بملعقة من أحدهما ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٥٤٢٦) و(٥٦٣٢) و(٥٦٣٣) . ومسلم رقم (٢٠٦٧) ، والترمذي رقم (١٨٧٩) في الأشربة . وأبو داود رقم (٣٧٢٣) في الأشربة ، والنسائي (٨/ ١٩٨) و(١٩٩) في الزينة ، وابن ماجه رقم (٣٤١٤) في الأشربة من حديث حذيفة رضي الله عنه .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٠٦٥) في اللباس . ومالك في الموطأ (٢/ ٩٢٤) و(٩٢٥) في صفة النبي ﷺ ، وابن ماجه رقم (٣٤١٣) ، في الأشربة من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

(٣) وهو « الإقليد في درء التقليد » ، تأليف عبد الرحمن بن ابراهيم المعروف بـ « الفركاح » توفي سنة ٦٩٠ .

والتبخر بمبخرة منهما ، وجميع وجوه الاستعمال ، ومنها المكحلة والميل وظرف الغالية[1] وغير ذلك ، سواء الإناء الصغير والكبير ، ويستوي في التحريم الرجل والمرأة بلا خلاف ، وإنما فرق بين الرجل والمرأة في التحلي لقصد زينة النساء للزوج والسيد ، وتحريم استعمال ماء الورد والأدهان في قماقم الذهب والفضة ، هذا هو الصحيح ، وفي القناني ، وكذا تحريم تزيين الحوانيت والبيوت والمجالس بأواني الذهب والفضة ، هذا هو الصواب ، وجوزه بعض الأصحاب وهو غلط ، لأن كل شيء أصله حرام النظر إليه حرام ، وقد نص الشافعي والأصحاب أنه لو توضأ أو اغتسل من إناء ذهب أو فضة عصى . ويحرم اتخاذ هذه الأواني من غير استعمال على الصحيح ، لأن ما حرم استعماله حرم اتخاذه كآلات اللهو ، عافانا الله الكريم من تعاطي ما هو سبب للنار ، ويحرم على الصائغ صنعته ، ولا يستحق أجرة ، لأن فعله معصية ، ولو كسر شخص هذه الأواني فلا أرش عليه ، ولا يحل لأحد أن يطلبه بالأرش ولا رفعه إلى ظالم من حكام زماننا لأنهم جهلة ويتعاطون هذه الأواني حتى يشرب المسكر مع آلات اللهو . وفي حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « يمسخ أناس من أمتي في آخر الزمان قردة وخنازير قالوا يا رسول الله أليس يشهدون أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله ؟ قال : بلى ولكنهم اتخذوا المعازف والقينات فباتوا على لهوهم ولعبهم فأصبحوا وقد مسخوا قردة وخنازير »[2] وفي حديث أنس رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « من جلس إلى قينة يستمع منها صب في أذنيه الآنك »[3] والآنك بضم النون والمد : هو الرصاص المذاب والله أعلم . وأما أواني غير الذهب والفضة ، فإن كانت من الجواهر النفيسة ، كالياقوت والفيروزج ونحوهما ، فهل تحرم ؟ فيه خلاف ، قيل : تحرم لما فيها من الخيلاء والسرف وكسر قلوب الفقراء ، والصحيح أنها لا تحرم ، ولا خلاف أنه لا يحرم الإناء الذي نفاسته في صنعته ولا يكره ، كلبس الكتان والصوف النفيسين .

---

(١) الطيب .

(٢) ذكره السيوطي في الدر المنثور (٢/ ٣٢٤) من رواية ابن أبي الدنيا عن أبي هريرة وللحديث طرق وشواهد يتقوى بها ، انظرها في الدر المنثور (٢/ ٣٢٤) ومجمع الزوائد (٥/ ٧٥) .

(٣) ذكره السيوطي في الجامع الصغير من رواية أنس رضي الله عنه وهو بلفظ (من استمع قينة . . .) عن ابن عساكر من حديث أنس وهو ضعيف .

فرع

لو اتخذ إناءً من نحاس ونحوه وموّهه بالذهب أو الفضة ، إن حصل بالعرض على النار منه شيء حرم على الصحيح ، وإن لم يحصل بالعرض على النار منه شيءٌ فالمرجح في هذا الباب أنه لا يحرم ، والمرجح في باب زكاة النقدين أنه يحرم . قال النووي في « شرح المهذب »: ولو موّه السيف وغيره من آلات الحرب أو غيرها بذهب تمويهاً لا يحصل منه شيء بالعرض على النار، فطريقان، أصحهما: التحريم، وبه قطع العراقيون للحديث، ويدخل فيه الخاتم والدواة والمرملة وغيرها، فليجتنب ذلك. قال في « شرح المهذب »: وتمويه سقف البيت وجداره بالذهب أو الفضة حرام قطعاً ، ثم إن حصل منه شيء بالعرض على النار حرمت استدامته وإلا فلا ، وتبعه ابن الرفعة على الجزم بذلك .

فصـــل [في السواك]

السواك مستحب في كل حال إلا بعد الزوال للصائم وهو في ثلاثة مواضع أشد استحباباً عند تغير الفم من أزم وغيره وعند القيام من النوم ، وعند القيام إلى الصلاة :

السواك سنة مطلقاً ، لقوله ﷺ : « السواك مطهرة للفم مرضاة للرب » وهو حديث صحيح رواه ابن خزيمة وابن حبان والبيهقي والنسائي بإسناد صحيح ، وذكره البخاري تعليقاً بصيغة الجزم ، وتعليقاته بصيغة الجزم صحيحة[1] و« مطهرة » بفتح الميم وكسرها : هي كل إناء يتطهر به ، فشبه السواك بذلك لأنه يطهر الفم ، وهل يكره للصائم بعد الزوال ؟ فيه خلاف ، الراجح في الرافعي و« الروضة » أنه يكره ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك » رواه البخاري ، وفي رواية مسلم « يوم القيامة »[2] والخلوف بضم الخاء واللام هو التغير ، وخص بما

---

(١) رواه البخاري تعليقاً بصيغة الجزم (٤/١٥٨) في الصيام ، ووصله أحمد في المسند رقم (٢٣٦٨٣) و(٦/٤٧) والنسائي (١/ ١٠) في الطهارة ، والبيهقي في السنن (١/ ٣٤) والبغوي في شرح السنة (١٩٩ و٢٠٠)وابن خزيمة في صحيحه رقم (١٣٥) وابن حبان في صحيحه رقم (١٠٦٧) من حديث عائشة رضي الله عنها ، ورواه أحمد في المسند (١/ ٣) و(١٠) من حديث أبي بكر رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (١٨٠٥) و(٥٥٨٣) و(٧٠٥٤) و(٧١٠٠) وأحمد في المسند (٢/ ٢٧٣) ومسلم رقم (١١١٥) في الصيام . والنسائي (٤/ ١٦٤) وابن خزيمة رقم (١٨٩٦) وابن حبان رقم =

بعد الزوال ، لأن تغير الفم بسبب الصوم حينئذ يظهر ، فلو تغير فمه بعد الزوال بسبب آخر كنوم أو غيره ، فاستاك لأجل ذلك لا يكره ، وقيل : لا يكره الاستياك مطلقاً ، وبه قال الأئمة الثلاثة ، ورجحه النووي في « شرح المهذب » وقال القاضي حسين : يكره في الفرض دون النفل خوفاً من الرياء وقول المصنف (للصائم) يؤخذ منه أن الكراهة تزول بغروب الشمس ، وهذا هو الصحيح في « شرح المهذب » وقيل . تبقى الكراهة إلى الفطر والله أعلم .

ثم السواك يتأكد استحبابه في مواضع : منها عند تغيير الفم من أزْم وغيره ، والأزْمُ : قيل السكوت الطويل ، وقيل هو ترك الأكل ، وقوله (وغيره) يدخل فيه ما إذا تغير بأكلٍ ما له رائحة كريهة كالثوم والبصل ونحوهما . ومنها عند القيام من النوم « كان رسول الله ﷺ إذا استيقظ من النوم استاك » وروي « يشوص فاه بالسواك »[(١)] ومعنى يشوص ينظِّف ويغسل ، والحديث رواه الشيخان ، ووجه تأكد الاستحباب عند القيام منه أن النوم يستلزم ترك الأكل والسكوت ، وهما من أسباب التغير ، ومنها عند القيام إلى الصلاة لقوله ﷺ : « لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة »[(٢)] رواه الشيخان . وعن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « ركعتان بالسواك أفضل من سبعين ركعة بلا سواك » رواه أبو نعيم من حديث الحميدي بإسناد كل رجاله ثقات[(٣)] ، والسواك يتأكد عند القيام إلى الصلاة وإن لم يكن الفم متغيراً ، ولا فرق بين صلاة الفرض والنفل ، حتى لو صلى صلاة ذات تسليمات كالضحى والتراويح والتهجد استحب له أن يستاك لكل ركعتين ، وكذا للجنازة والطواف ، ولا فرق بين الصلاة بالوضوء أو بالتيمم أو عند فقد الطهورين ، ويتأكد الاستحباب أيضاً عند الوضوء وإن لم يصل .

= (٣٤٢٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٥) (٨٨٩) و(١١٣٦) ومسلم رقم (٢٥٥) وأحمد في المسند (٥/ ٣٣٢) وأبو داود رقم (٥٥) في الطهارة ، والنسائي (١/ ٨) في الطهارة من حديث حذيفة رضي الله عنه.

(٢) رواه البخاري رقم (٨٨٧) ومسلم رقم (٢٥٢) ، والموطأ (١/ ٦٦) في الطهارة . وأبو داود رقم (٤٦) في الطهارة ، والترمذي رقم (٢٢) في الطهارة ، والنسائي (١/ ١٢) باب الرخصة في السواك للصائم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ولفظ البخاري : مع كل صلاة .

(٣) رواه أبو نعيم في كتاب السواك من حديث جابر وابن عباس . والبزار رقم (٥٠٢) من حديث عائشة ، ورواه الدراقطني في الأفراد من حديث أم الدرداء ، وهو حديث ضعيف ، قال الحافظ ابن حجر وأسانيده كلها معلولة .

روى النسائي « لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء »[1] وصححها ابن خزيمة وعلقها البخاري ، ويستحب عند قراءة القرآن وعند اصفرار الأسنان وإن لم يتغير الفم .

واعلم أنه يحصل الاستياك بخرقة وبكل خشن مزيل ، والعود أولى ، والأراك أولى ، والأفضل أن يكون بيابس قد ندِّيَ بالماء ، ويستحب غسله ليستاك به ثانياً ، ولو استاك بأصبع غيره وهي خشنة أجزأه قطعاً ، قاله في « شرح المهذب » ، وفي أصبعه خلاف ، الراجح في « الروضة » لا يجزىء ، والراجح في « شرح المهذب » الإجزاء ، وبه قطع القاضي حسين والمحاملي والبغوي والشيخ أبو حامد واختاره الروياني في « البحر » ولا بأس أن يستاك بسواك غيره بإذنه ، ويستحب أن يستاك بيمينه وبالجانب الأيمن من فمه ، وأن يُمرَّه على سقف حلقه إمراراً لطيفاً وكراسي أضراسه ، وينوي بالسواك السنةَ ، ويستحب عند دخول المنزل وعند إرادة النوم والله تعالى أعلم .

فصـــل في فرائض الوضوء

وفرائض الوضوء ست خصال ، النية عند غسل الوجه :

اعلم أن الوضوء له شروط وفروض ، فالشروط : الإسلام ، والتمييز ، وطهورية الماء ، وعدم المانع الحسي كالوسخ ، وعدم المانع الشرعي كالحيض والنفاس ، ودخول الوقت في حق ذوي الضرورات كالمستحاضة ومن به الريح الدائم . وأما الفروض فستة : كما ذكره الشيخ ، أحدها النية لقوله عليه الصلاة والسلام « إنما الأعمال بالنيات »[2] رواه الشيخان ، وهي فرض في طهارة الأحداث ، ولا تجب في إزالة النجاسات على الصحيح ، والفرق أن المقصود من النجاسات إزالتها وهي تحصل بالغسل ، بخلاف الأحداث ، فإن طهارتها عبادة ، فتفتقر إلى نيةٍ كسائر العبادات ، كذا قاله الرافعي ، وشرط صحتها الإسلام ، فلا يصح وضوء الكافر ولا غسله على

---

(١) رواه مالك في الموطأ (١/ ٦٦) في الطهارة وابن خزيمة رقم (١٤٠) والنسائي في الكبرى رقم (٣٠٣٤) والبيهقي في السنن (١/ ٣٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، والطبراني في الأوسط من حديث علي رضي الله عنه(١٢٦٠) وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (١) و(٥٤ و٢٥٢٩ و٥٠٧٠ و٣٨٩٨ و٦٩٥٣) ومسلم رقم (١٩٠٧) وأحمد في المسند (١/ ٢٥ و٤٣) وأبو داود رقم (٢٢٠١) والترمذي رقم (١٦٤٧) والنسائي (١/ ٥٨ و٦٠) و(٦/ ١٥٨) وابن ماجه رقم (٤٢٢٧) وابن حبان رقم (٣٨٨) (٣٨٩) والدارقطني في السنن (١/ ٥٠) والبغوي في شرح السنة (١/ ٢٠٦) من حديث عمر رضي الله عنه .

الصحيح ، لأن النية عبادة ، والكافر ليس من أهلها ، ولا تصح طهارة المرتد قطعاً تغليظاً عليه ، ووقت النية الواجبة عند غسل أول جزء من الوجه ، لأنه أول العبادات الواجبة ، ولا يثاب على السنن الماضية ، وكيفيتها إن كان المتوضىء سليماً لا علة به أن ينوي أحد ثلاثة أمور :

أحدها : رفع الحدث أو الطهارة عن الحدث .

الثاني : أن ينوي استباحة الصلاة أو غيرها مما لا يباح إلاّ بالطهارة .

الثالث : أن ينوي فرض الوضوء أو أداء الوضوء وإن كان الناوي صبياً . قال النووي في « شرح المهذب » : ولو نوى الطهارة للصلاة أو الطهارة لغيرها مما يتوقف على الوضوء كفى ، وذكره في « التنبيه » ، ولو نوى الطهارة ولم يقل : عن الحدث ، لا يجزئه على الصحيح ، لأن الطهارة تكون عن الحدث وعن النجس ، فلابد من نية تمييز . ولو نوى الوضوء فقط صح على الأصح في « التحقيق » و « شرح المهذب » ، بخلاف ما إذا نوى الغسل وهو جنب فلا يكفي ، وفرق الماوردي بأن الوضوء لا يطلق على غير العبادة ، بخلاف الغسل . ولو نوى رفع الحدث والاستباحة فهو نهاية النية : وأما من به عِلة ، كمن به سلس البول ، أو كانت مستحاضة ، فينوي الاستباحة على الصحيح ، ولا يصح أن ينوي رفع الحدث ، لأن الحدث مستمر ، ولا يتصور رفعه ، وقيل : يجب أن يجمع بينهما ، وقيل : يكفي أحدهما .

فــرع

شرط النية الجزم ، فلو شك في أنه محدث فتوضأ محتاطاً ثم تيقن أنه محدث ، لم يعتد بوضوئه على الأصح ، لأنه توضأ متردداً ، ولو تيقن أنه محدث وشك في أنه تطهر ثم بان محدثاً أجزأه قطعاً ، لأن الأصل بقاء الحدث ، فلا يضرّ تردده معه ، فقوي جانبُ النية بأصل الحدث ، بخلاف الصورة الأولى والله أعلم .

فــرع

لو كان يتوضأ فنسي لمعةً في المرة الأولى ، فانغسلت في الغسلة الثانية أو الثالثة ، أجزأه على الصحيح ، بخلاف ما إذا انغسلت اللمعة في تجديد الوضوء ، فإنه لا يجزئه على الصحيح ، والفرق أن نية التجديد لم تشتمل على نية فرض ، بخلاف الغسلة الثانية والثالثة ، فإن نية فرض الوضوء شملت الثلاث ، فما لم يتمم الأولى لا تحصل الثانية والثالثة ، والخطأ في الاعتقاد لا يضر ، ألا ترى أن المصلي لو ترك سجدة من الأولى

ناسياً وسجدة في الركعة الثانية تمت الأولى وإن اعتقد خلاف ذلك والله أعلم .

وغسل الوجه :

الفرض الثاني غسل الوجه وهو أول الأركان الظاهرة ، قال الله تعالى : ﴿ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ ﴾ [المائدة : ٦] ويجب استيعابه بالغسل وحده من مبتدأ تسطيح الجبهة إلى منتهى الذقن طولًا ، ومن الأذن إلى الأذن عرضاً ، وموضع التحذيف ليس من الوجه ، والصدغان ليسا من الوجه على الأصح في « الشرح » و« الروضة » ، ورجح في « المحرر » أنهما من الوجه ، ثم الشعر النابت في الوجه قسمان ، أحدهما : لم يخرج عن حد الوجه ، والثاني خارج عنه ، والذي لم يخرج عن حد الوجه قد يكون نادر الكثافة ، وقد يكون غير نادر الكثافة ، فالنادر الكثافة كالحاجبين والأهداب والشاربين والعِذارين ، وهما المحاذيان للأذنين بين الصدغ والعارض ، فيجب غسل ظاهر هذه الشعور وباطنها مع البشرة تحتها وإن كثف ، لأنها من الوجه ، وأما شعر العارضين ، فإن كان خفيفاً وجب غسل ظاهره وباطنه مع البشرة ، وإن كان كثيفاً وجب غسل ظاهره على الأظهر ، ولو خف بعضه وكثف بعضه ، فالراجح أن للخفيف حكم الخفيف المحض ، وللكثيف حكم الكثيف المحض ، وفي ضابط الخفيف والكثيف خلاف ، الصحيح أن الخفيف ما تُرى البشرة تحته في مجلس التخاطب ، والكثيف ما يمنع الرؤيةَ . القسم الثاني : الشعور الخارجة عن حد الوجه ، وهو شعر اللحية والعارض والعذار والسبال طولًا وعرضاً ، فالراجحُ وجوبُ غسل ظاهرها فقط ، لأنه يحصل به المواجهة ، وقيل لا يجب لأنها خارجة عن حد الوجه ، قال في « زيادة الروضة » : يجب غسل جزء من رأسه ورقبته وما تحت ذقنه مع الوجه ليتحقق استيعابه ، ولو قطع أنفه أو شفته ، لزمه غسل ما ظهر بالقطع في الوضوء والغسل على الصحيح ، لأنه بقي وجهاً ، ويجب غسل ما ظهر من حمرة الشفتين ، ويستحب أن يأخذ الماء بيديه جميعاً .

وغسل اليدين مع المرفقين :

الفرض الثالث : غسل اليدين مع المرفقين ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾ [المائدة : ٦] ولفظة إلى ترد بمعنى مع ، كما في قوله تعالى : ﴿ مَنْ أَنصَارِىٓ إِلَى ٱللَّهِ ﴾ [الصف : ١٤] أي مع الله ، ويدل لذلك ما روى جابر رضي الله عنه قال : « رأيت رسول الله ﷺ يدير الماء على المرافق » رواه الدراقطني والبيهقي ولم يضعفاه[١]

---

(١) رواه الدارقطني في السنن (١/٨٣) من حديث جابر رضي الله عنه وقال : ابن عقيل ليس =

روي أنه أدار الماء على مرفقيه وقال : « هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به »[1] ويجب إيصال الماء إلى جميع الشعر والبشرة حتى لو كان تحت أظفاره وسخٌ يمنع وصول الماء إلى البشرة لم يصح وضؤوه ، وصلاته باطلة .

ومسح بعض الرأس :

الفرض الرابع : مسح الرأس لقوله تعالى : ﴿ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ ﴾ [المائدة : ٦] وليس المراد هنا مسح جميع الرأس ، لحديث المغيرة رضي الله عنه « أن النبي ﷺ توضأ ومسح بناصيته وعلى عمامته وعلى الخفين » رواه مسلم[2] ولأنَّ من أمرَّ يده على هامة اليتيم صح أن يقال : مسح برأسه : وحينئذ فالواجب ما ينطلق عليه اسم المسح ، ولو بعض شعرة أو قدرها من البشرة ، وشرط الشعر الممسوح أن لا يخرج عن حد الرأس لو مده بأن كان متجعداً . و لايضر مجاوزة منبت الممسوح على الصحيح ، ولو غسل رأسه بدل المسح أو ألقى عليه قطرة ولم تسل ، أو وضع يده التي عليها الماء على رأسه ولم يمرَّها ـ أجزأه على الصحيح . قال في « زيادة الروضة » : ولا تتعين اليد للمسح ، بل يجوز بخشبة أو خرقة وغيرهما : ويجزئه مسح غيره له ، والمرأة كالرجل في المسح .

والخامس : **غسل الرجلين مع الكعبين :**

لقوله تعالى : ﴿ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ ﴾ [المائدة : ٦] فعلى قراءة النصب يكون الغسل متعيناً ، والتقدير : واغسلوا أرجلكم : وعلى قراءة الجر ، فالسنة بينت الغسل ، ولو كان المسح جائزاً لبينه ﷺ ولو مرة ، كما فعل ﷺ في غير ذلك . قال النووي في « شرح مسلم » : واتفق العلماء على أن المراد بالكعبين العظمان الناتئان بين الساق والقدم ، وفي كل رجل كعبان ، وشذت الرافضة قبحهم الله تعالى فقالت : في كل رجل كعب ، وهو العظم الذي في ظهر القدم ، وحكي هذا عن محمد بن الحسن[3]

= بالقوي ، وهو القاسم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن عقيل الهاشمي الطالبي .

(١) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (١/ ٢٣٣) وقال رواه الطبراني في « الأوسط » وفيه ابن لهيعة وهو لين الحديث من حديث بريدة رضي الله عنه ورواه الطبراني في « الأوسط » رقم (٦٢٨٨) من حديث معاوية بن قرة عن أبيه عن جده ، وعن معاوية بن قرة عن ابن عمر ورواه البيهقي في السنن ، وابن ماجه والدارقطني عن ابن عمر وهو ضعيف ، ولكن له شواهد بمعناه .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٧٤) في الطهارة وأحمد في المسند (٤/ ٢٥٥) . والترمذي رقم (١٠٠) باب ما جاء في المسح على العمامة . وأبو داود رقم (١٥٠) في الطهارة والبيهقي في السنن (١/ ٥٨ و٦٠) من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٣) هو محمد بن الحسن الشيباني ، تلميذ أبي حنيفة ، توفي سنة (١٨١هـ) .

ولا يصح ، وحجة العلماء في ذلك ما نقل أهل اللغة والاشتقاق ، وهذا الحديث الصحيح الذي نحن فيه يدل لذلك ، ففيه « فغسل رجله اليمنى إلى الكعبين ، ورجله اليسرى كذلك »[(١)] ، فأثبت في كل رجل كعبين . قلت : وحديث النعمان بن بشير رضي الله تعالى عنه صريح في ذلك قال : قال لنا رسول الله ﷺ « أقيموا صفوفكم ، فرأيت الرجل منا يلصق منكبه بمنكب صاحبه وكعبه بكعبه »[(٢)] رواه البخاري . ومعلوم أن هذا في كعب المفصل ، ولا يتأتى في الذي على ظهر القدم والله تعالى أعلم .

واعلم أن الغسل واجب إذا لم يمسح على الخف ، وقراءة الجر محمولة على ماسح الخف ، ويجب غسل جميع الرجلين بالماء ويعم البشرة والشعر ، حتى يجب غسل ما ظهر بالشق ، ولو وضع في الشق شمعة أو حناءً وله جرم ، لا يجزىء وضوؤه ولا تصح صلاته ، وكذا يجب عليه إزالة خرء البراغيث حيث استيقظ من نومه ، فليحترز عن مثل ذلك ، .فلو توضأ ونسي إزالته ثم علم ، وجب عليه غسل ذلك المكان وما بعده وإعادة الصلاة والله أعلم .

فــرع

إذا اجتمع على الشخص حدث أصغر وهو الوضوء ، وحدث أكبر وهو الغسل ، ففيه خلاف منتشر ، الصحيح المفتى به يكفيه غسل جميع بدنه بنية الغسل ، ولا يجب عليه الجمع بين الوضوء والغسل ولا ترتيب في ذلك .

والترتيب على ما ذكرناه :

الفرض السادس : الترتيب ، وفرضيته مستفادة من الآية إذا قلنا الواو للترتيب ، وإلا فمن فعله وقوله عليه الصلاة والسلام ، إذ لم ينقل عنه عليه الصلاة والسلام أنه توضأ إلا مرتباً[(٣)] ولأنه عليه الصلاة والسلام قال بعد أن توضأ مرتباً « هذا وضوءٌ لا يقبل

---

(١) رواه البخاري رقم (١٥٩) ومسلم رقم (٢٢٦) من حديث عثمان رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٩٢) وأبو داود رقم (٦٦٢) في الصلاة باب تسوية الصفوف . والدارقطني (١/ ٢٨٢ و٢٨٣) . والبيهقي في السنن (٣/ ١٠١) وابن حبان رقم (٢٠٧٦) .

(٣) روى أحمد في المسند (٤/ ١٣٢) رقم (١٧١٢٢) عن المقدام بن معدي كرب قال : أُتي رسول الله ﷺ بوضوء ، فتوضأ ، فغسل كفيه ثلاثاً ، ثم غسل وجهه ثلاثاً ، ثم غسل ذراعيه ثلاثاً ثلاثاً ، ثم مضمض واستنشق ثلاثاً ، ومسح برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما ، وغسل رجليه ثلاثاً ثلاثاً » وإسناده حسن ، وهذا يدل على أنه ﷺ لم يلتزم الترتيب في بعض الأحيان ، وهذا دليل على أن الترتيب غير واجب .

الله الصلاة إلا به » أي بمثله ، رواه البخاري[1] ولأن الوضوء عبادة يرجع في حالة العذر إلى نصفها ، فوجب فيها الترتيب كالصلاة ، فلو نسي الترتيب لم يجزئه ، كما لو نسي الفاتحة في الصلاة أو النجاسة على بدنه .

فـــرع

خرج من فرجه بلل ، يجوز أن يكون منياً ، ويجوز أن يكون مذياً[2] ، واشتبه عليه الحال ، فما الذي يجب عليه ؟ فيه خلاف منتشر ، علقتُه في بعض الكتب أكثر من ثلاثة عشرة مقالة، الراجح في « الرافعي » و« الروضة » أنه يتخير، فإن شاء جعله منياً واغتسل، وإن شاء جعله مذياً ، وغسل ما أصابه من بدنه وثوبه وتوضأ ، لانه إذا جعله مذياً وتوضأ ، فقد أتى بما يقتضي الوضوء ، فارتفع حدثه الأصغر ، وبقي الحدث الأكبر مشكوكاً فيه ، والأصل عدمه ، وكذا يقال إذا اغتسل ، وقيل : يجب عليه الأخذ بالاحتياط ، لأنا تحققنا شغل ذمته بأحد الحدثين ، ولا يخرج عن ذلك إلا بيقينٍ بأن يحتاط كما لو لزم ذمته صلاة من صلاتين ولم يعرف عينها ، يجب عليه أن يصليهما ، وهذا قوي ورجحه النووي رحمه الله في « شرح التنبيه » وفي « رؤوس المسائل » له والله أعلم .

فصـــل في سنن الوضوء

وسننه عشر خصال التسمية :

للوضوء سنن ، منها التسمية في ابتدائه روي أنه ﷺ وضع يده في إناءٍ وقال

---

(١) لم يروه البخاري كما ذكر المؤلف ، وإنما ذكره الحافظ في « الفتح » (١/ ١٣٣) في الشرح ، وقال : رواه ابن ماجه من حديث أبي بن كعب ، وهو ضعيف رواه ابن ماجه رقم (٤١٩) في الطهارة . والدارقطني (١/ ٨٠) . والبيهقي في السنن (١/ ٨٠) وقال الزيلعي في « نصب الراية »(١/ ٢٧) حديث عبد الله بن عمر له طرق أمثلها ما رواه الدارقطني : من حديث المسيب بن واضح حدثنا حفص بن ميسرة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهما . وقال البيهقي والدارقطني : تفرد به المسيب بن واضح وهو ضعيف ، وقال في « المعرفة » : المسيب بن واضح غير محتج به ، وقد روي هذا الحديث من أوجه كلها ضعيفة وانظر « فتح الباري شرح صحيح البخاري (١/ ٢٣٣) .

(٢) المذي : ماء أبيض رقيق يخرج من مجرى البول عند شهوة ، وقد يخرج بلا شهوة ولا يعقبه فتور ولا يشعر بخروجه .

لأصحابه : « توضؤوا باسم الله »[1] رواه البيهقي ، قال النووي : إسناده جيد ، وفي الحديث « كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه ببسم الله فهو أجذم »[2] أي أقطع ، وهي سنة متأكدة ، وقد قال الإمام أحمد بوجوبها ، فلو نسيها في ابتداء الوضوء أتى بها متى ذكرها في الوضوء كما في تسمية الطعام ، ولو تركها عمداً فهل يشرع تداركها ؟ فيه خلاف ، والراجح نعم ، وفي الحديث « من توضأ وذكر اسم الله كان طهوراً لجميع بدنه ، وإن لم يذكر اسم الله كان طهوراً لأعضاء وضوئه »[3] رواه الدارقطني والبيهقي وضعفه من جميع طرقه .

وغسل الكفين قبل إدخالهما الإناء :

من سنن الوضوء غسل الكفين قبل غسل الوجه ، ولهما أحوال .

أحدها : أن يتيقن نجاستهما ، فبهذا يكره له غمس كفيه في الإناء قبل غسلهما ثلاثاً كراهةَ تحريم ، لأنه يفسد الماء .

الحالة الثانية : أن يشك في نجاستهما ، كمن نام ولا يدري أين باتت يده ، فهذا يكره له أيضاً غمس كفيه في الإناء قبل غسلهما ثلاثاً ، لقوله ﷺ : « إذا قام أحدكم من نومه فليغسل يديه قبل أن يدخلهما في الإناء ثلاثاً ، فإنه لا يدري أين باتت يده » وفي رواية « فلايغمس يديه في الإناء قبل أن يغسلهما ثلاثاً »[4] وهذا مذهب الشافعي ومالك ، وذهب بعض العلماء إلى وجوب غسلهما قبل إدخالهما في الإناء عند الاستيقاظ من النوم ، لظاهر النهي ، ولم يفرق بين نوم الليل والنهار ، وذهب الإمام أحمد إلى وجوب ذلك من نوم الليل دون نوم النهار ، لقوله ﷺ : « أين باتت يده » والمبيت يكون بالليل دون النهار ، والشافعي رحمه الله حمل النهي على غير الوجوب لقرينة الحال .

---

(١) رواه البيهقي في السنن (١/ ٤٣) والنسائي (١/ ٦١) من حديث أنس رضي الله عنه . وعبد الرزاق في المصنف رقم (٢٠٥٣٥) وأحمد في المسند (٣/ ١٦٥) وأبو يعلى رقم (٣٠٣٦) وابن خزيمة (١٤٤) وإسناده صحيح .

(٢) رواه عبد القادر الرهاوي في الأربعين من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وإسناده ضعيف .

(٣) رواه الدارقطني في السنن (١/ ٧٤ و٧٥) وفي إسناده عبد الله بن حكيم الداهري البصري ، قال أحمد : ليس بشيء . وكذا قال ابن المديني وغيره : وقال ابن حجر في التلخيص : متروك .

(٤) رواه مسلم رقم (٢٧٨) وأحمد في المسند (٢/ ٤٥٥) وأبو داود رقم (١٠٣ و١٠٤) ومالك في الموطأ (١/ ٢١) ، والنسائي (١/ ٦٥) والترمذي رقم (٢٤) وابن ماجه رقم (٣٩٣) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الحالة الثالثة : أن يتيقن طهارتهما ، فهذا لا يكره غمس كفيه في الإناء قبل غسلهما ، ولكن يستحب غسلهما ، وهذه الحالة هي التي ذكرها الشيخ ، ومأخذها أنه الوارد في صفة وضوء النبي ﷺ من غير تعرض لسبق نوم ، وانتفت الكراهة لفقد العلة الواردة في الخبر ، إذ الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً .

والمضمضة والاستنشاق :

لفعله ﷺ ، وقال الإمام أحمد بوجوبهما ، وحجة الشافعي قوله ﷺ « عشر من السنة ، وعدَّمنها المضمضمة والاستنشاق »[1] رواه مسلم . ثم أصل السنة يحصل بإيصال الماء إلى الفم والأنف سواء أداره أم لا ، وهذا هو الراجح ، لكن نص الشافعي على إدارته في الفم ، ولا يشترط في تحصيل السنة أن يمج الماء ، حتى لو ابتلعه تأدت السنة ، قاله النووي في « شرح المهذب » وذهب جماعة إلى اشتراط مج الماء في تحصيل السنة ، وتقديمُ المضمضة على الاستنشاق شرطٌ في تحصيل السنة على الراجح ، وقيل : مستحب والله أعلم .

فــرع

تستحب المبالغة في المضمضمة والاستنشاق لغير الصائم ، وأما الصائم ، فقيل : يحرم في حقه ، قاله القاضي أبو الطيب ، وقيل : يكره ، قاله البندنيجي[2] وغيره ، وقيل : تركهما مستحب ، قاله ابن الصباغ والله أعلم .

واستيعاب الرأس بالمسح :

من سنن الوضوء استيعاب الرأس بالمسح لفعله ﷺ وللخروج من الخلاف ، والسنة في كيفية المسح أن يبدأ بمقدَّم رأسه ، ثم يذهب بيديه إلى قفاه ، ثم يردهما إلى المكان الذي بدأ منه ، روي ذلك عن عبد الله بن زيد رضي الله عنه في وصف وضوء رسول الله ﷺ : ويضع إبهاميه على صدغيه ويلصق السبابتين ، والذهاب والعود مرة[3] ، وهذا

---

(١) رواه مسلم رقم (٢٦٠) في الطهارة وأبو داود رقم (٥٣) في الطهارة والترمذي رقم (٢٧٥٨) في الأدب والنسائي (٨/ ١٢٦ و١٢٧) في الزينة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) هو الحسن بن عبد الله أبو علي البندنيجي ، من أعيان الشافعية ، توفي رحمه الله سنة (٤٢٥هـ) .

(٣) رواه أحمد في المسند (٤/ ٣٩ و٤٠) والبخاري (١٩١) في الطهارة ، ومسلم رقم (٢٣٥) وأبو داود رقم (١١٩) في الطهارة . والترمذي رقم (٢٨) باب المضمضمة ، والبغوي في شرح =

فيمن له شعر ينقلب بالذهاب والرد ، ليصل البلل إلى باطن الشعر وظاهره ، وأما من لا شعر له أو له شعر لا ينقلب ، فيقتصر على الذهاب ، فلو رده لم تحسب ثانية ، لكون الماء بقي مستعملاً ، ولو لم يُرد نَزْع ما على رأسه من عمامة ، أو غيرها ، مسح على جزء من رأسه ، وتمم على العمامة ، والأفضل أن لا يقتصر على أقل من الناصية ، لأنه عليه الصلاة والسلام مسح بناصيته وعلى عمامته[1] ، وشرط الرافعي أن يعسر رفع العمامة ، ذكره في الشرحين ، و « المحرر » ، وتبعه في « المنهاج » ، وحذفه من « الروضة » ولا يجوز الاقتصار على مسح العمامة قطعاً في الرافعي و « الروضة » ، لأنه مأمور بمسح الرأس ، والماسح على العمامة ليس بماسح له ، وفي « البحر » عن محمد بن نصر من كبار الأصحاب أنه يكفي والله أعلم .

ومسح الأذنين :

يستحب مسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما بماءٍ جديد ، وكذا يستحب مسح الصماخين بماءٍ جديد ، قال عبد الله بن زيد « رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ فأخذ لأذنيه ماءً خلاف الماء الذي أخذه لرأسه »[2] رواه الحاكم والبيهقي وقالا : إسناده صحيح ، وزاد الحاكم فقال على شرط مسلم . وكيفية المسح أن يدخلَ مسبِّحتيه في صماخيه ويديرهما في المعاطف ، ويمرَّ إبهاميه على ظاهر أذنيه ، ثم يلصق كفيه وهما مبلولتان بالأذنين استظهاراً ، وهذه الكيفية ذكرها الرافعي ، وأسقطها النووي من « الروضة » .

وتخليل اللحية الكثة وتخليل أصابع الرجلين :

روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما « أنه عليه الصلاة والسلام كان إذا توضأ يشبِّك لحيته الكريمة بأصابعه من تحتها »[3] رواه ابن ماجه . وروى ابن عباس رضي الله

= السنة رقم (٢٣٥) وابن حبان رقم (١٠٧٧) من حديث عبد الله بن زيد رضي الله عنه .

(١) رواه أحمد في المسند (٤/ ٢٥٥) . ومسلم رقم (٢٧٤) في الطهارة . والترمذي رقم (١٠٠) وأبو داود رقم (١٥٠) في الطهارة . والبيهقي في السنن (١/ ٥٨ و٦٠) من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٢) رواه الحاكم في المستدرك رقم (٥٣٨) و(١/ ١٥١) وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين إذا سلم من أحمد ابن أبي عبيد الله هذا ، فقد احتجا بجميع روايته ، وسكت عليه الذهبي في التلخيص ، وله شاهد عند الحاكم وقد صححه ووافقه الذهبي ، ورواه البيهقي في السنن (١/ ٦٥) وقال : هذا إسناد صحيح من حديث عبد الله بن زيد رضي الله عنه .

(٣) رواه ابن ماجه رقم (٤٣٢) في الطهارة باب ما جاء في تخليل اللحية من حديث عبد الله بن عمر ، وفي إسناده عبد الواحد بن قيس السلمي وهو صدوق له أوهام ومراسيل ، كما قال =

عنهما « أن رسول الله ﷺ كان يخلل لحيته »[1] قال البخاري : وهذا أصح ما في الباب ، وقال الترمذي : إنه حسن صحيح ، وأما تخليل الأصابع فعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « إذا توضأت فخلل أصابع يديك ورجليك »[2] رواه ابن ماجه والترمذي وقال : حسن غريب ، وقال في علله : سألت البخاري عنه فقال : حسن . وكيفية تخليل أصابع الرجلين أن يبدأ بخنصر يده اليسرى من أسفل الرجل مبتدئاً بخنصر الرجل اليمنى خاتماً بخنصر اليسرى ، وهذه الكيفية رجحها النووي في « الروضة » وحكى وجهاً أنه يخلل بين كل أصبع من أصابع الرجلين بأصبع من أصابع يده ، وحكى في « شرح المهذب » وجهاً آخر أنه يبدأ بخنصر اليد اليمنى ، وأخبر أنهما سواء ، وعزاه إلى إمام الحرمين ثم قال : إن ما قاله الإمام هو الراجح المختار ، وكذا اختاره في « التحقيق » ، وتخليل أصابع اليدين بالتشبيك ، ثم إن كانت الأصابع ملتفة لا يصل الماء إليها إلا بالتخليل وجب ، وإن كانت ملتحمة قال : لا يجب فتقها ، ولا يستحب ، قال في « زيادة الروضة » : بل لا يجوز .

وتقديم اليمنى على اليسرى والطهارة ثلاثاً ثلاثاً والموالاة :

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « إذا توضأتم فابدؤوا بميامنكم »[3] رواه أبو داود وابن ماجه وصححه ابن خزيمة وابن حبان . وعن عائشة رضي الله عنها قالت : كان رسول الله ﷺ يحب التيامن في تنعُّله

= الحافظ في التقريب وأما حديث ابن عباس فرواه الطبراني في « الأوسط » رقم (٢٢٩٨) واسناده ضعيف .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٤٣٩) و(٢٥٤٤٠) (٦/ ٢٣٤) وذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » (١/ ٢٣٧) وقال : رواه أحمد في المسند عن عائشة رضي الله عنها ورجاله ثقات ، وورواه الترمذي رقم (٣١) من حديث عثمان رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان يخلل لحيته : وقال : الترمذي هذا حديث حسن صحيح . وورواه الحاكم في المستدرك (١/ ١٤٩) وقال : هذا إسناد صحيح وقال : محمد بن إسماعيل أصح شيء في هذا الباب حديث عامر بن شقيق عن أبي وائل عن عثمان رضي الله عنه ، وليس الحديث من حديث ابن عباس .

(٢) رواه الترمذي رقم (٣٩) في الطهارة وقال هذا حديث حسن غريب . وابن ماجه رقم (٤٤٧) من حديث ابن عباس ، وفي إسناده صالح مولى التوأمة اختلط بأخره ، لكن روى عنه موسى بن عقبة قبل الاختلاط . فالحديث حسن كما قال الترمذي .

(٣) رواه أبو داود رقم (٤١٤١) . وابن ماجه رقم (٤٠٢) . والترمذي رقم (١٧٦٦) وابن حبان رقم (١٠٩٠) وهو حديث صحيح .

وترجُّله وطهوره وفي شأنه كله »[1] ومعنى الترجل : التسريح ، يبدأ بالشق الأيمن في الطهور ، ويبدأ باليد اليمنى والرِّجل اليمنى في الوضوء ، وبالشق الأيمن في الغسل ، وأما الأذنان والخدان ، فيطهران معاً ، فإن كان أقطع قدَّم اليد اليمنى .

وأما استحباب كونه ثلاثاً ، ففي حديث عثمان رضي الله تعالى عنه « أن رسول الله ﷺ توضأ ثلاثاً ثلاثاً »[2] رواه مسلم . ولا فرق في ذلك بين الرأس وغيره ، واستحب بعض الأصحاب مسح الرأس مرة ، واحتج بأن أحاديث عثمان رضي الله تعالى عنه الصحاح تدل على مسح الرأس مرة ، قال : وقد جاء في « مسلم » في وصف عبد الله بن زيد وضوء رسول الله ﷺ أنه مسح رأسه مرة واحدة . وقد قيل : إن الترمذي حكاه عن نص الشافعي ، والمشهور من مذهب الشافعي ، وبه جزم الجمهور : أنه يستحب مسحه ثلاثاً ثلاثاً ، وحجة ذلك حديث عثمان رضي الله تعالى عنه . وفي رواية أبي داود في حديث عثمان رضي الله تعالى عنه أنه عليه الصلاة والسلام مسح رأسه ثلاثاً[3] ، نعم في سنده عامر بن شقيق ، قال الحاكم : لا أعلم في عامر طعناً بوجه من الوجوه ، وفي ابن ماجه أن علياً رضي الله تعالى عنه توضأ ثلاثاً ثلاثاً ومسح رأسه ثلاثاً وقال : هذا وضوء رسول الله ﷺ[4] .

وأهمل المصنف رحمه الله تعالى سنناً ، منها مسح الرقبة ، وصحح الرافعي في « الشرح الصغير » أنها سنة ، واحتج في « الشرح الكبير » بأنه عليه الصلاة والسلام قال « مسح الرقبة أمان من الغل »[5] واعترض النووي فقال : لا يمسح ، لأنه لم يثبت فيها شيء ، ولهذا لم يذكره الشافعي ومتقدمو الأصحاب ، وهو الصواب : قال في « شرح

---

(١) رواه البخاري رقم (١٦٦٠) و(٥٥١٦) ومسلم رقم (٢٦٨) . وابو داود رقم (٤١٤٠) والترمذي في السنن رقم (٦٠٨) في الصلاة . والنسائي (١/ ٧٨) في الطهارة ، وابن ماجه رقم (٤٠١) في الطهارة .

(٢) رواه أحمد في المسند (١/ ٥٩) والبخاري رقم (١٥٨) ومسلم رقم (٢٠٦) في الطهارة ، والنسائي (١/ ٨٠) في الطهارة . وابن حبان رقم (١٠٦٠) والدارقطني في السنن (١/ ٨٣) . والبيهقي في السنن (١/ ٤٩ و٦٨) .

(٣) رواه أبو داود رقم (١١٠) في الطهارة باب في صفة الوضوء وهو حديث حسن .

(٤) رواه ابن ماجه رقم (٤١٣) عن شقيق بن سلمة قال : رأيت عثمان وعلياً يتوضآن ثلاثاً ثلاثاً ويقولان : هكذا كان رسول الله ﷺ يتوضأ ، وهو حديث صحيح .

(٥) قال الحافظ العراقي في « تخريج الإحياء » (١/ ١٣٤) : رواه أبو منصور الديلمي في «مسند الفردوس» من حديث عمر وهو حديث ضعيف جداً . وقال النووي في « شرح المهذب» (١/ ٤٦٥) : هذا موضوع ليس من كلام النبي ﷺ .

المهذب : والحديث موضوع . قال الحموي شارح «التنبيه» : الجديد أن مسح الرقبة ليس بسنة ، ومقتضاه أن في ذلك قولين والله أعلم . ومنها الدعوات على أعضاء الوضوء ، قاله الرافعي ، قال النووي : هذه الأدعية لا أصل لها ، ولم يذكرها الشافعي والجمهور . ومنها الاستعانة هل تكره ؟ وجهان . قال النووي : الوجهان فيما إذا استعان بمن يصب عليه ، وأصحهما لا يكره ، أما إذا استعان بمن يغسل أعضاءه فمكروه قطعاً ، وإن كان بإحضار الماء فلابأس ، ولا يقال خلاف الأولى ، وحيث كان له عذر فلابأس بالاستعانة مطلقاً . ومنها هل يستحب ترك التنشيف ؟ فيه أوجه ، الصحيح أن تركه مستحب ، كذا صححه في أصل «الروضة» ، وقيل : إنه مباح ، فعله وتركه سواء ، واختاره النووي في «شرح المهذب» ، وقيل : مستحب مطلقاً ، وقيل : يكره التنشيف مطلقاً ، وقيل : يكره في الصيف دون الشتاء . قال النووي في «شرح المهذب» : محل الخلاف إذا لم يكن حاجة إلى التنشيف لحر أو برد أو التصاق نجاسة ، فإن كان فلا كراهة قطعاً ، ولا يقال : إنه خلاف المستحب . ومنها يستحب أن لا ينفض يديه : لقوله ﷺ «إذا توضأتم فلا تنفضوا أيديكم فإنها مراوح الشيطان»[1] رواه ابن أبي حاتم وغيره . فلو خالف ونفض ، فالذي جزم به الرافعي أنه يكره ، وخالفه النووي فرجح أنه لا يكره بل هو مباح ، فعله وتركه سواء . وقال في «التحقيق» : إنه خلاف الأولى ، والحديث قال في «شرح المهذب» : إنه ضعيف لا يعرف . ومنها الموالاة وهي واجبة في القديم ، وأن يقول بعد التسمية : الحمد لله الذي جعل الماء طهوراً ، ويخلل الخاتم ، ويتعهد ما يحتاج إلى الاحتياط ، ويبدأ بأعلى وجهه ، وبمقدَّم الرأس ، وفي اليد والرجل بأطراف الأصابع إن صب على نفسه ، وإن صب عليه غيره بدأ بالمرفقين والكفين ، وأن لا ينقص ماء الوضوء عن مُدٍّ ، ولا يسرف ، ولا يزيد على ثلاث مرات ، ولا يتكلم في أثناء الوضوء ، ولا يلطم وجهه بالماء ، وأن يقول بعد الوضوء «أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ، اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين ، سبحانك اللهم وبحمدك ، أشهد أن لا إله إلا أنت ، أستغفرك ، وأتوب إليك»[2] وبقيت سنن

---

(١) رواه ابن أبي حاتم في العلل (١/ ٣٦) رقم (٧٣) وابن حبان في المجروحين (١/ ١٩٤) وابن عدي في الكامل (١/ ٤٠) من طريق البختري عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه . وقال ابن أبي حاتم : سألت أبي عنه فقال : هذا حديث منكر . والبختري ضعيف جداً . وأبوه مجهول . وكذا قال ابن عدي : إن الحديث منكر .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٣٤) ، وأحمد (٤/ ١٥٣) وأبو داود رقم (١٦٩) في الطهارة ، والنسائي =

خر مذكورة في الكتب المطولة تركناها خشية الإطالة والله أعلم .

فــرع

لو شك في غسل بعض أعضائه في أثناء الطهارة لم يحسب له ، وبعد الفراغ لا يضر الشك على الراجح لكثرة الشك ، مع أن الظاهر كمال الطهارة ، ويشترط في غسل الأعضاء جريان الماء على العضو المغسول بلا خلاف ، والله تعالى أعلم .

فصـــل [في الاستنجاء]

والاستنجاء واجب من البول والغائط :

احتج له بقوله ﷺ « وليستنج بثلاثة أحجار » وهو أمر ، وظاهره الوجوب . وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال « **إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار يستطيب بهن فإنها تجزىء عنه** »(1) رواه أبو داود وأحمد والدارقطني وابن ماجه بإسناد حسن صحيح . وقوله (من البول والغائط) يؤخذ منه أنه لا يجب من الريح ، بل قال الأصحاب : لا يستحب ، بل قال الجرجاني : إنه مكروه ، بل قال الشيخ نصر : إنه بدعة ويأثم به . قال النووي في « شرح المهذب » : أما قوله : بدعة فصحيح ، وأما الإثم فلا ، إلا أن يعتقد وجوبه مع علمه بعدمه . وقال ابن الرفعة : إذا كان المحل رطباً ينبغي أن يجيء في وجوب الاستنجاء منه خلاف بناءً على نجاسة دخان النجاسة ، كما قيل بمثله في تنجس الثوب الذي يصيبه وهو رطب ، ثم قال : وقد يجاب بأنه لا يزيد على الباقي في المحل بعد الاستنجاء .

والأفضل أن يستجمر بالحجارة ثم يتبعها بالماء ، ويجوز أن يقتصر على الماء أو على ثلاثة أحجار ينقي بهن المحل ، وإذا أراد الاقتصار على أحدهما فالماء أفضل :
والأفضل في الاستنجاء أن يجمع بين الماء والحجر أو ما في معناه ، لأن الله أثنى على

= (1/ 92) دون زيادة قوله اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين ، فقد رواه الترمذي رقم (55) في الطهارة باب فيما يقال بعد الوضوء ، دون قوله (سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا إله إلا الله إلا أنت أستغفرك وأتوب إليك) فقد رواه النسائي في عمل اليوم والليلة رقم (83) والحاكم (1/ 564) وصححه الحاكم من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه . وقال الذهبي : الأصح وقفه على أبي هاشم الرماني .

(1) رواه أحمد في المسند رقم (24491) (6/ 133) وأبو داود رقم (40) في الطهارة والنسائي (1/ 41 و42) في الطهارة ، وهو حديث حسن بشواهده من حديث عائشة رضي الله عنها .

أهل قباء بذلك ، وأنزل الله تعالى فيهم قوله تعالى وهو أصدق القائلين : ﴿ فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَن يَتَطَهَّرُواْ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُطَّهِّرِينَ ﴾ [التوبة : ١٠٨] وفيه من طريق المعنى أن العين تزول بالحجر، والأثر يزول بالماء ، فلا يحتاج إلى ملاطخة النجاسة ، ولهذا يقدِّم الحجر أولًا . ثم إن قضية التعليل أنه لا يشترط طهارة الحجر ، وبه صرح العجلي ونقله عن الغزالي . واعلم أن الحديث ضعفوه ، ورواه البزار بإسناد ضعيف ولفظه « فسألهم النبي ﷺ عن ذلك فقالوا نتبع الحجارة الماء »(١) وأنكر النووي هذه الرواية في « شرح المهذب » ، فقال : كذا رواها الفقهاء في كتبهم ، وليس له أصل في كتب الحديث ، بل المذكور فيها « كنا نستنجي بالماء »(٢) وليس فيها مع الحجر ، كذا رواه جماعة منهم الإمام أحمد وابن خزيمة ، ولو اقتصر على الماء أجزأ ، لأنه يزيل العين والأثر ، وهو الأفضل عند الاقتصار على أحدهما ، ويجوز أن يقتصر على ثلاثة أحجار ، أو على حجر له ثلاثة أحرف ، والواجب ثلاث مسحات إن حصل الإنقاء بها ، وإلا وجبت الزيادة إلى الإنقاء ، ويستحب الإيتار .

واعلم أن كل ما هو في معنى الحجر يجوز الاستنجاء به ، وله شروط، أحدها أن يكون طاهراً ، فلو استنجى [بنجس] تعين الماء بعده على الصحيح. الشرط الثاني : أن يكون ما يستنجي به قالعاً للنجاسة منشِّفاً ، فلا يجزىء الزجاج ، ولا القصب ، ولا التراب المتناثر ، ويجوز الصلب . فلو استنجى بما لا يقلع ، لم يجزئه ، ولو استنجى برطب من حجر أو غيره ، لم يجزئه على الصحيح . الشرط الثالث : أن لا يكون محترماً ، فلا يجوز الاستنجاء بمطعوم كالخبز والعظم ، ولا بجزء منه كيدِه ويد غيره ، ولا بجزء حيوان متصل به ، كذنب البعير ، لأنه محترم ، وإذا استنجى بمحترم عصى ، ولا يجزئه على الصحيح ، نعم يجوز الحجر بعده بشرط أن لا تنتقل النجاسة ، وأما الجلد فالأظهر أنه إن كان مدبوغاً جاز الاستنجاء به ، وإلا فلا ، ثم يشترط مع ذلك أن لا يجف الخارج ، فإن جف ، تعين الماء لأنه لا يمكن إزالته بذلك .

ويجتنب استقبال القبلة واستدبارها في الصحراء : إذا أراد قضاء الحاجة في

---

(١) ذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » (١/ ٢١٢) وقال رواه البزار رقم (٢٤٧) وفيه محمد بن عبد العزيز بن عمر الزهري ضعفه البخاري والنسائي وغيرهما ، وهو الذي أشار بجلد مالك ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه الترمذي رقم (٣٠٩٩) في التفسير . وأبو داود رقم (٤٤) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه ابن ماجه رقم (٣٥٧) وهو حديث صحيح .

الصحراء حرم عليه الاستقبال والاستدبار إذا لم يستتر بشيء يستره سترة معتبرة . قال رسول الله ﷺ : « إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ببول ولا غائط ، ولكن شرِّقوا أو غربوا »[1] رواه الشيخان ، نهى عن ذلك ، فظاهره التحريم ، واختلف في علة ذلك ، فقيل : لأن الصحراء لا تخلو عن مصلٍّ من ملَك أو جني أو إنسي ، فربما وقع بصره على فرجه فيتأذى به . قال النووي في « شرح التنبيه » : هذا التعليل ضعيف ، والتعليل الصحيح ما ذكره القاضي حسين والبغوي والروياني وغيرهم أنَّ جهة القبلة معظَّمة ، فوجب صيانتها في الصحراء ، ورخص في البنيان للمشقة والله أعلم .

قلت : وقوَّى هذا التعليل الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد ، واحتج له بحديث سراقة بن مالك رضي الله تعالى عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إذا أتى أحدكم البول فليكرم قبلة الله عز وجل فلا يستقبل القبلة »[2] قال : وهذا ظاهر قوي في التعليل بما ذكرناه والله أعلم . قال النووي : إن كان بين يديه ساتر مرتفع قدر ثلثي ذراع وقرب منه على ثلاثة أذرع ، جاز الاستقبال سواء كان في البنيان أو الصحراء ، هذا هو الصحيح ، ومنهم من جزم في الصحراء مطلقاً ، قاله في « شرح المهذب » والله أعلم .

وقوله : (**في الصحراء**) احترز بها عن غيرها ، فلا يحرم استقبال القبلة واستدبارها في البنيان . قال ابن عمر رضي الله عنهما : ارتقيت على ظهر بيت لنا فرأيت رسول الله ﷺ على لبنتين مستقبل بيت المقدس . وفي رواية البخاري « فرأيته مستدبر القبلة مستقبل الشام »[3] والله أعلم .

والبول في الماء الراكد :

تقدير كلام الشيخ : ويجتنب البولَ في الماء الراكد ، وقد عدَّ الرافعي عدم البول فيه

---

(١) رواه البخاري رقم (١٤٤ و٣٨٦) ، ومسلم رقم (٢٦٤) في الطهارة . وأبو داود رقم (٩) في الطهارة ، والترمذي رقم (٨) في الطهارة ، والنسائي (١/ ٢٢ ، ٢٣) في الطهارة . والبيهقي في السنن (١/ ٩١) والبغوي رقم (١٧٤) وابن حبان رقم (١٤١٧) وابن ماجه رقم (٣١٨) من حديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه .

(٢) رواه الدارقطني في السنن (١/ ٥٧) وابن عدي في « الكامل » والبيهقي في « المعرفة » ـ عن طاووس مرسلاً ، وهو حديث ضعيف .

(٣) رواه البخاري رقم (١٤٥ و١٤٧ و١٤٨ و٢٩٣٥) ومسلم رقم (٢٦٦) وأبو داود رقم (١٢) في الطهارة ومالك في الموطأ (١/ ١٩٣ و١٩٤) في القبلة ، والنسائي (١/ ٢٣ و٢٤) في الطهارة والبيهقي في السنن (١/ ٩٢) والبغوي في شرح السنة(١٧٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

من الآداب ، وتبعه في « الروضة » ، واحتج لذلك بقوله ﷺ : « لا يبولن أحدكم في الماء الدائم » وفي رواية « الراكد »[1] قال الرافعي : وهذا المنع يشمل القليل والكثير لما فيه من الاستقذار ، والنهي في القليل أشد لما فيه من تنجس الماء ، وفي الليل أشد لما قيل : إن الماء للجن بالليل ، فلاينبغي أن يبال فيه ولا يغتسل فيه خوفاً من آفة تصيبه منهم . هذا كله في الراكد . وأما الماء الجاري ، فقال النووي في « شرح المهذب » : قال جماعة إن كان قليلاً كره ، وإن كان كثيراً فلا ، وفيه نظر ، وينبغي أن يحرم البول في القليل قطعاً ، لأن فيه إتلافاً عليه وعلى غيره ، وأما الكثير فالأولى اجتنابه ، لكن جزم ابن الرفعة بالكراهة في الماء الكثير الجاري ليلاً لأجل الجان والله أعلم .

وتحت الشجرة المثمرة : أي ويجتنب البول تحت الشجرة المثمرة ، والغائط أولى ، والحكمة في ذلك حتى لا تتنجس الثمرة فتفسد أو تعافها الأنفس ، والمراد بالمثمرة التي من شأنها أن تثمر ، قاله النووي في « شرح المهذب » ، ولهذا تكون الكراهة في غير وقت الثمرة أخف .

وفي الطريق : أي ويجتنب البول في الطريق ، والغائط أولى ، لقوله ﷺ : « اتقوا اللعّانين ، قالوا : وما اللعّانان يا رسول الله ؟ قال الذي يتخلى في طريق الناس أو في ظِلِّهم »[2] رواه مسلم .

والثقب : أي ويجتنب أن يبول في ثقب ، وهو ما استدار ، ويعبَّر عنه بالحش ، لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى أن يبال في الجحر »[3] لأنها مساكن الجن . رواه أبو داود والنسائي وقال الحاكم صحيح على شرط الشيخين .

والظل : أي ويجتنب البول ، والغائط أولى ، في ظل الناس ، لقوله ﷺ : « اتقوا الملاعن الثلاث ، البِراز في الموارد ، وقارعة الطريق ، والظل »[4] رواه أبو داود .

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٣٦ و٨٣٦ و٢٧٩٧ و٦٢٥٠ و٦٤٩٣) ومسلم رقم (٢٨٢) وأحمد في المسند (٣/ ٣٥٠) وابن ماجه رقم (٣٤٣) وأبو داود رقم (٦٩) والنسائي (١/ ٤٩) في الطهارة والترمذي رقم (٦٨) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند (٢/ ٣٧٢) ومسلم رقم (٢٦٩) في الطهارة وأبو داود رقم(٢٥) في الطهارة . والبيهقي (١/ ٩٧) والبغوي (١٩١) وابن خزيمة (٦٧) والحاكم (١/ ١٨٥ و١٨٦) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٣) رواه أحمد (٥/ ٨٢) وأبو داود رقم (٢٩) والحاكم (١/ ١٨٦) والنسائي (١/ ١٥) والبيهقي في السنن (١/ ٩٩) من حديث عبد الله بن سرجس رضي الله عنه ، وهو حديث ضعيف .

(٤) رواه بو داود رقم (٢٦) . وابن ماجه رقم (٣٢٨) . والحاكم رقم (٥٩٤) و١/ ١٦٧ وصححه =

والموارد ، قيل : المواضع التي يرد الناس إليها ، وقيل : طرق الماء ، وقارعة الطريق : أعلاه ، وقيل : صدره ، وقيل : ما برز منه ، ومواضع الشمس في الشتاء كمواضع الظل في الصيف ، ويحرم البول على القبر ، كما يحرم الجلوس عليه ، وكذا يحرم البول في المسجد ، وإن كان في إناء على الراجح المفتى به ، ويكره البول قائماً إلا لعذر ، لأنه ﷺ فعله لعذر[(١)] .

ولا يتكلم على البول والغائط :

أي ندباً . قال أبو سعيد رضي الله عنه : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يخرج الرجلان يضربان الغائط كاشفي عورتيهما يتحدثان ، فإن الله يمقت على ذلك »[(٢)] رواه أبو داود . والمقت أشد البغض ، والحديث مكروه ، ولم يفض إلى التحريم كما في قوله ﷺ : « أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق »[(٣)] وفي معنى الكلام رد السلام وتشميت العاطس والتحميد ، فلو عطس حمد الله تعالى بقلبه ، ولا يحرك لسانه . قال المحب الطبري : وينبغي أن لا يأكل ولا يشرب ، وينبغي أن لا ينظر إلى ما خرج منه ، ولا إلى فرجه ، ولا إلى السماء ، ولا يعبث بيده ، ويكره إطالة القعود في الخلاء ، ويكره أن يكون معه شيء فيه اسم الله كالخاتم والدراهم ، وكذا ما كان فيه قرآن ، وألحق باسم الله اسم رسوله تعظيماً له . كان عليه الصلاة والسلام « إذا دخل الخلاء وضع خاتمه »[(٤)] لأنه كان عليه محمد رسول الله ﷺ رواه الترمذي وقال حسن صحيح .

= وقال في « التلخيص » : صحيح من حديث معاذ رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(١) رواه أبو داود رقم (٢٣) . والحاكم رقم (٦٤٥) ١/ ١٨٢ وقال الذهبي في « التلخيص » : حماد ضعفه الدارقطني ، وهو حماد بن غسان الجعفي ورواه البيهقي في السنن (١/ ١٠١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وإسناده ضعيف ، ولا بأس بالبول قائماً .

(٢) رواه أحمد في المسند (٣/ ٣٦) وأبو داود رقم (١٥) في الطهارة . وابن ماجه رقم (٣٤٢) في الطهارة . والبيهقي (١/ ٩٩ و١٠٠) . والبغوي رقم (١٩٠) . وابن خزيمة (٧١) والحاكم (١/ ١٥٧) وإسناده ضعيف ، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢١٧٧ و٢١٧٨) في الطلاق موصولاً ومرسلاً . وابن ماجه رقم (٢٠١٨) . وقال الحافظ في « التلخيص » : رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم من حديث محارب بن دثار عن ابن عمر رضي الله عنهما . ورواه أبو داود والبيهقي في السنن (٧/ ٣٢٢) مرسلاً ليس فيه ابن عمر ، ورجح أبو حاتم والدارقطني في العلل والبيهقي المرسل ، فالحديث ضعيف .

(٤) رواه الترمذي رقم (١٧٤٦) في اللباس . والنسائي (٨/ ١٧٨) وأبو داود رقم (١٩) في الطهارة . والحاكم (١/ ١٨٧) . والبيهقي في السنن (١/ ٩٤ و٩٥) وابن ماجه رقم (٣٠٣) من حديث أنس ، قال أبو داود : وهو حديث منكر .

وقال الحاكم : هو على شرط الشيخين . واعلم أن كل اسم معظَّم ملحق بما ذكرنا في النزع ، صرح به إمام الحرمين ، وتبعه ابن الرفعة ، فيدخل فيه أسماء جميع الرسل والأنبياء عليهم الصلاة والسلام .

ولا يستقبل الشمس والقمر ولا يستدبرهما :

استقبال الشمس والقمر في حال قضاء الحاجة مكروه ، سواء فيه الصحراء والبنيان ، لأنهما من آيات الله تعالى الباهرة ، وفيه حديث[1] ، وهل يكره استدبارهما ؟ قال النووي في « شرح المهذب » : الصحيح المشهور ؛ وبه قطع الجمهور أنه لا يكره ، لكن جزم الرافعي في « التذنيب » أنه يكره كالاستقبال ، ووافقه النووي عليه في « مختصر التذنيب » . ثم إن النووي خالف الأمرين في « شرح الوسيط » فقال : لم يذكر الشافعي والأكثرون أن قاضي الحاجة يترك استقبال الشمس والقمر ، والمختار أنه مباح ، فعله وتركه سواء ، وقال في « التحقيق » : إن الكراهة لا أصل لها والله أعلم .

فــرع

قال في « التنبيه » : ولا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض ، يعني عن عورته ، لأنه ﷺ كان يفعله[2] رواه أبو داود . وهو ندب . قال ابن الرفعة : وكونه ندباً ، فيه نظر ، لأن الصحيح أن كشف العورة في الخلوة بلا حاجة حرام ، لأن الله تعالى أحق أن يستحيى منه ، ولا حاجة قبل الدنوّ ، وما بحثه ابن الرفعة خرَّجه النووي في « شرح التنبيه » على ذلك ، لكنه قال في « شرح المهذب » : إن هذا مستحب بالاتفاق ؛ وليس بواجب ، صرح به أبو حامد وابن الصباغ والمتولي وغيرهم والله أعلم . قال الماوردي : ويستحب إذا فرغ أن يسبل ثوبه قبل انتصابه قائماً . قال النووي في « شرح المهذب » : وما قاله حسن إذا لم يخف تنجيس ثوبه ، فإن خاف ، رفعه قدر حاجته . ومن آداب قضاء الحاجة أن لا يبول في مهب الريح ، وأن يعتمد على رجله اليسرى ، ويقدمها عند محل البول ، وأن يهيىء أحجار الاستجمار قبل جلوسه ، وأن لا يستنجي بالماء في موضع قضاء الحاجة إلا في المراحيض[3] ، وأن يقول عند الدخول : بسم

---

(١) وهو قوله ﷺ : « إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله . . . » رواه البخاري رقم (١٠٤٠) وما بعده ومسلم رقم (٩٠١) وما بعده .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٤) في الطهارة باب كيف التكشف عند الحاجة . والترمذي رقم (١٤) في الطهارة . من حديث أنس وهو حديث صحيح .

(٣) في الأصل : (الميض) والتصويب من « شرح المهذب » (٢ : ٩٢) .

الله ، اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث[1] وعند الفراغ : الحمد الله الذي أذهب عني الأذى وعافاني[2] وأن يبعد عن الناس ، وأن يتخذ موضعاً ليناً للبول ، وأن ينضح فرجه وسراويله بعد الاستنجاء دفعاً للوسواس ، ولو غلب على ظنه زوال النجاسة ثم شم من يده ريحاً ، فهل يدل على بقاء النجاسة في المحل كاليد ؟ الأصح لا ، والله أعلم .

فصـــل [في نواقض الوضوء]

والذي ينقض الوضوء خمسة أشياء : ما خرج من السبيلين :

وينقض الوضوء أيضاً شفاء دائم الحدث ، كمن به سلس من بول أو غيره ، وشفاء المستحاضة ، وينقضه أيضاً انقضاء مدة المسح ، وقد ذكره الشيخ في فصل مسح الخف ، وينقضه أيضاً أكل لحم الجزور[3] على ما اختاره النووي وقوّاه وقال : إن فيه حديثين صحيحين ليس عنهما جواب شافٍ ، وقد اختاره جماعة من أصحابنا المحدثين وقال : وهو مما يعتقد رجحانه والله أعلم . والصحيح الذي عليه جمهور الأصحاب أنه لا ينقض الوضوء ، وأجابوا عن هذا بما روى جابر رضي الله تعالى عنه أن آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك الوضوء مما مسته النار[4] ، إذا عرفت هذا فالخارج من السبيلين وهو القبل والدبر ناقض للوضوء عيناً كان أو ريحاً ، معتاداً كان أو نادراً ، كالدم والحصا ، نجس العين كان أو طاهراً كالدود ، والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ أَوْجَآءَ

---

(١) رواه البخاري رقم (١٤٢) في الوضوء و (٥٦٩٣) في الدعوات . ومسلم رقم (٣٧٥) في الحيض ، والترمذي رقم (٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (/٤و٥) في الطهارة . والنسائي (١/ ٢٠) في الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه ابن السني في عمل اليوم والليلة رقم (٢١) من حديث أبي ذر رضي الله عنه وفي سنده أبو الفيض ، لا يعرف اسمه ولا حاله . ورواه ابن ماجه رقم (٣٠١) في الطهارة من حديث أنس رضي الله عنه ، وفي سنده إسماعيل بن مسلم المكي ، وهو ضعيف . وقد ثبت أنه ﷺ كان يقول إذا خرج من الخلاء : « غفرانك » رواه أبو داود والترمذي من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٣) رواه مسلم رقم (٣٦٠) في الحيض باب الوضوء من لحوم الإبل من حديث جابر بن سمرة رضي الله عنه ، ورواه الترمذي رقم (٨١) في الطهارة . وأحمد في المسند (٤/ ٢٨٨) و(٤/ ٣٠٣) . وأبو داود رقم (١٨٤) في الطهارة من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

(٤) رواه مالك في الموطأ (١/ ٢٧) في الطهارة . باب ترك الوضوء مما مسته النار . والترمذي رقم (٨٠) في الطهارة . وأبو داود رقم (١٩٢) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٠٨) في الطهارة وهو حديث صحيح من حديث جابر رضي الله عنه .

أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ ﴾ [المائدة : ٦] وسئل أبو هريرة رضي الله تعالى عنه عن الحدث فقال « فساء أو ضراط »[١] رواه البخاري . وحديث علي رضي الله تعالى عنه « كنت رجلاً مذاءً فاستحييت أن أسأل رسول الله ﷺ لمكان ابنته ، فأمرت المقداد بن الأسود الكندي فسأله ، فقال رسول الله ﷺ ، يغسل ذكره ويتوضأ »[٢] رواه الشيخان ، ويستثنى مما خرج من السبيلين المني على المذهب في الرافعي و« الروضة » ، ووجهُهُ بأن ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه ، فلايوجب أدونهما بعمومه ، كزنا المحصن ، لما أوجب أعظم الحدين وهو الرجم بكونه زناً محصن لا يوجب أدونهما وهو الجلد والتغريب بكونه زناً وقيل : إن خروج المني ينقض الوضوء أيضاً ، ويوجب الغسل كما أطلقه الشيخ ، وكذا لفظ « التنبيه » ، وبه قال القاضي أبو الطيب وأبو محمد الجويني وجماعة منهم الإمام والغزالي .

وصرح به ابن سريج بأنه ينقض ، وإطلاق الشافعي يقتضيه ، فإنه قال : دلت السنة على الوضوء من المذي والبول ، كالريح ، وكل ما خرج من واحد من الفرج ، ففيه الوضوء . قال ابن عطية في « تفسيره » : الإجماع على أن المني ناقض للوضوء ، وما استدل به الرافعي من أن الشيء إذا أوجب أعظم الأمرين إلى آخره ، نقضه الماوردي بالحيض ، وقال : إنه ينقض الوضوء بالاتفاق ، ووافق ابن الرفعة على أنه ينقض الوضوء ، والله أعلم . قلت : ورأيت بخط الجاربردي[٣] أن الحيض في نقضه للوضوء خلاف ، وعزاه إلى بعض العراقيين . وقوله (ما خرج من السبيلين) احترز به عما إذا خرج من غيرهما ، كالفصد والحجامة والقيء ، و نحو ذلك فإنه لا ينقض الوضوء ، لأنه ﷺ احتجم وصلى ولم يتوضأ ، ولم يزد على غسل محاجمه[٤] ، ولأن النقض بمثل ما وردت به السنة غير معقول المعنى ، فلا يصح القياس عليه ، ولأن الخروج من السبيلين له خصوصية لا توجد في غيرهما والله أعلم .

والنوم على غير هيئة المتمكن من الأرض مقعده ، وزوال العقل بسكر أو مرض :

---

(١) رواه البخاري رقم (١٣٥) في الوضوء و(٦٥٥٤) ومسلم رقم (٢٢٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (٦٠) في الطهارة . والترمذي رقم (٧٦) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٢) و(١٧٦) ومسلم رقم (٣٠٣) في الحيض . والموطأ (١/ ٤٠) في الطهارة والترمذي رقم (١١٤) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٠٦ و٢٠٧ و٢٠٨ و٢٠٩) في الطهارة والنسائي (١/ ٩٦ و٩٧) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه .

(٣) هو أحمد بن الحسن أبو المكارم فخر الدين ، الجاربردي ، توفي سنة (٧٤٦هـ) .

(٤) رواه الدارقطني (١/ ١٥٧) من حديث أنس رضي الله عنه ، وإسناده ضعيف .

الناقض الثاني زوال العقل ، وله أسباب ، منها النوم ، وحقيقته استرخاء البدن وزوال شعوره وخفاء كلام من عنده ، وليس في معناه النعاس ، فإنه لا ينقض الوضوء بكل حال ، ودليل النقض بالنوم قوله ﷺ « العينان وكاء السَّهْ ، فإذا نامت العينان انطلق الوكاء ، فمن نام فليتوضأ »[1] رواه أبو داود وابن ماجه ، وذكره ابن السكن في سننه المأثورة الصحاح . ومعنى الحديث : اليقظة وكاء الدبر ، فإذا نام زال الضبط ، ويستثنى ما إذا نام ممكناً مقعده من الأرض على الصحيح ، ولو كان مستنداً إلى شيء بحيث لو زال لسقط ، لما روى أنس رضي الله تعالى عنه قال « كان أصحاب رسول الله ﷺ ينامون ثم يصلون ولا يتوضؤون » رواه مسلم ، زاد أبو داود « حتى تخفق رؤوسهم »[2] وكان ذلك على عهد رسول الله ، ورجال إسناده كلهم ثقات ، ومنها ، أي من أسباب زوال العقل : الإغماء والجنون والسكر ، وهذه نواقض الوضوء بكل حال ، لأن النوم إذا كان ناقضاً فهذه أولى ، لأن الذهول عند هذه الأسباب أبلغ من النوم .

إذا نام ممكناً مقعده من الأرض ، فزالت إحدى أليتيه عن الأرض ، فإن كان قبل انتباهه انتقض وضوؤه ، وإن كان بعده فلا ينقض ، وكذا إذا كان الزوال معه ، أو شكَّ ، فلا ينتقض وضوؤه ، لأن الأصل بقاء الطهارة . ولو نام على قفاه ملصقاً مقعده بالأرض ، انتقض ، ولو كان مستثفراً بشيء ، أي مستجمراً بخرقة ، كما تستجمر المستحاضة بشيء ، انتقض أيضاً على المذهب ، واعلم أن الشافعي والأصحاب قالوا : يستحب الوضوء من النوم وإن كان ممكناً مقعده من الأرض ، للخروج من الخلاف ، والله أعلم .

ولمس الرجل المرأة من غير حائل بينهما غير محرم في الأصح :

من نواقض الوضوء لمس رجل بشرة امرأة مشتهاة غير محرم ، لقوله تعالى : ﴿ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ﴾ [المائدة : ٦][3] عطف اللمس على المجيء من الغائط ، ورتب

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢٠٣) في الطهارة . وأحمد في المسند رقم (٨٨٧) . وابن ماجه رقم (٤٧٧) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه ورواه أحمد (٤/ ٩٦) والدارمي (١/ ١٨٤) والبيهقي من حديث معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٢) رواه مسلم في الحيض رقم (٣٧٦) وأبو داود رقم (٢٠٠) في الطهارة والترمذي رقم (٧٨) في الطهارة ، باب ما جاء في الوضوء من النوم .

(٣) الصحيح أن لمس المرأة لا ينقض الوضوء ، لحديث عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ قبل بعض نسائه ، ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ » رواه أحمد في المسند (٦/ ١٢٠) وأبو داود رقم=

عليهما الأمر بالتيمم عند فقد الماء ، فدل على أنه حدث كالمجيء من الغائط ، والبشرة ظاهر الجلد ، ولا فرق في الرجل بين أن يكون شيخاً كبيراً فاقداً للشهوة أم لا ، ولا بين الخصي والعِنِّين ، فإنه ينتقض وضوؤه ، وكذا المراهق فإنه ينتقض وضوؤه ، ولا فرق في المرأة بين الشابة والعجوز التي لا تشتهى ، وفي الميتة خلاف ، صحح النووي في « شرح المهذب » القطع بالانتقاض ، وصحح في كتابه « رؤوس المسائل » عدم النقض ، والخلاف مبني على اللفظ والمعنى ، كالمحارم ، فعلى ما في شرح المهذب وهو النقض ما الفرق بين المحارم والميتة ، وفي الفرق عسر ، وقد يفرق بإمكان عود الحياة في الميتة بخلاف المحارم والله أعلم . ولو كان العضو الملموس أشل أو زائداً ، أو وقع اللمس بغير قصد وبغير شهوة ، فينقض الوضوء في كل ذلك ، لأن اللمس حدث ، لظاهر الآية الكريمة ، ولا ينقض لمس الشعر والظفر والسن على الراجح ، لأن معظم الالتذاذ بهذه الأشياء بالنظر ، فليست في مظنة الشهوة باللمس . ولو لمس عضواً مباناً من امرأة ، أو لمس صغيرة لم تبلغ حد الشهوة ، لم ينتقض الوضوء على الراجح ، لأن ذلك ليس في مظنة الشهوة كالمحرم ، وإن لمس محرماً بنسب أو رضاع أو مصاهرة ، فهل ينتقض الوضوء ؟ قولان ، لأن أحدها ينتقض لعموم الآية ، والراجح أنه لا ينتقض ، لأن المحرم ليست في مظنة الشهوة ، ويجوز أن يستنبط من النص معنى يخصص عمومه ، والمعنى في نقض الوضوء كون غير المحرم في مظنة الشهوة ، وهذا مفقود في المحرم . قوله (ولمس الرجل المرأة) احترز به عما إذا لمس صغيرة لا تشتهى وقد مر ، وعما إذا لمس أمرداً فإنه لا ينتقض وهو الراجح . ولنا وجه أن لمسه ينقض كالمرأة . قوله :(من غير حائل) احترز به عما إذا كان بينهما حائل ، فإنه لا ينقض والله أعلم .

ومس الفرج ببطن الكف :

من نواقض الوضوء مس فرج الآدمي ، سواء كان من نفسه أو من غيره ، من ذكر أو أنثى ، من صغير أو كبير من حيي أو ميت ، قُبلاً كان الملموس أو دبراً ، لصدق الفرج على الكل ، ومس الذكر المقطوع والأشل ، واللمس باليد الشلاء ناقض أيضاً على الراجح .

= (١٧٩) وابن ماجه رقم (٥٠٢) وهو حديث صحيح . وأما أصل الباب ، ومرجع الخلاف ، فهو : هل يجب الوضوء من مس المرأة ؟ ذهب بعض الصحابة والتابعين ومن تبعهم من الفقهاء والمحدثين إلى الوجوب ، وذهب بعض الصحابة ومن بعدهم إلى عدم الوجوب ، وهو الصحيح الراجح ، وانظر الترمذي بتحقيق أحمد شاكر (١/ ١٣٣ ـ ١٤٢) .

ولو لمس بإصبع زائدة ، إن كانت على استواء الأصابع نقضت ، وإلا فلا على الراجح ، وهذا كله في اللمس بباطن الكف ، فإن مس بظهر الكف ، فلا ، وكذا إذا مس بحرف الكف أو برؤوس الأصابع أو بما بينهما ، فلا ينتقض وضوؤه على الراجح .
وقال الإمام أحمد : تنتقض الطهارة باللمس بباطن الكف وظاهرها لإطلاق اللمس في الأخبار . ورد الشافعي ذلك بأن في بعض الأخبار لفظ الإفضاء ، ومعلوم أن المراد من الأخبار واحد ، والإفضاء في الكف هو اللمس ببطن الكف ، وقول الشافعي في اللغة حجة ، مع أن ذلك مشهور في اللغة . قال في « المجمل » : الإفضاء لغة إذا أضيف إلى اليد كان عبارة عن اللمس بباطن الكف ، تقول العرب : أفضيت بيدي إلى الأمير مبايعاً وإلى الأرض ساجداً إذا مسها بباطنها ، وكذا ذكره الجوهري ، وذهب بعض العلماء إلى أن اللمس لا ينقض محتجاً بحديث طلق[1] ، وحجة الشافعية حديث بسرة بنت صفوان رضي الله تعالى عنهما قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من مس ذكره فليتوضأ »[2] صححه الإمام أحمد والترمذي وغيرهما ، وقال الحاكم ، على شرط الشيخين ، وقال البخاري : إنه أصح شيء في الباب ، قال ابن حبان وغيره ، وخبر طلق في عدم النقض منسوخ به . ولا ينقض مس دبر البهيمة ، قال الرافعي : بلا خلاف ، وفيه خلاف ، وفي مس قُبلها قولان . القديم أنه ينقض ، لأنه يجب الغسل بالإيلاج فيه ، فينقض كفرج المرأة ، والجديد الأظهر أنه لا ينقض مسه ، لأنه لا يجب ستره ، لا يحرم النظر إليه ، فعلى الأظهر لو أدخل يده فيه ، لم ينتقض وضوؤه على الراجح والله أعلم .

فــرع

من القواعد المقررة التي ينبني عليها كثير من أحكام الشريعة استصحاب الأصل وطرح الشك وبقاء ما كان على ما كان عليه ، وقد أجمع الناس على أن الشخص لو شك هل طلق زوجته أم لا ؟ أنه يجوز له وطؤها ، كما لو شك في امرأة هل تزوجها أم لا ؟

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٨٢) و (١٨٣) في الطهارة والترمذي رقم (٨٥) في الطهارة، والنسائي (١ : ١٠١) في الطهارة وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦/ ٤٠٦ و٤٠٧) . والموطأ (١/ ٤٢) في الطهارة . والشافعي في المسند (١/ ٣٤) . وأبو داود رقم (١٨١) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٠٠) في الطهارة . والبيهقي في السنن (١/ ١٢٨) . والبغوي في شرح السنة (١٦٥) وابن حبان في صحيحه (١١١٢) والحاكم (١/ ١٣٦) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

لا يجوز له وطؤها ، ومن ذلك ما إذا تيقن الطهارة وشك في الحدث ، فالأصل بقاء الطهارة وعدم الحدث . ولو تيقن الحدث وشك في الطهارة ، فالأصل بقاء الحدث وعدم الطهارة . ولو تيقن الطهارة والحدث جميعاً ، بأن تيقن أنه بعد طلوع الشمس مثلا أنه تطهر ، وأحدث ، ولم يعلم السابق منهما ، فبماذا يأخذ به ؟ فيه خلاف ، الراجح في الرافعي و « الروضة » أنه ينظر إن كان قبل طلوع الشمس محدثاً ، فهو الآن متطهر لأن الحدث قبل طلوع الشمس ترفعه الطهارة بعد طلوع الشمس يقيناً ، والحدث بعد طلوع الشمس يحتمل أنه يكون قبل الطهارة وبعدها ، فصارت الطهارة أصلاً بهذا الاعتبار ، وإن كان قبل طلوع الشمس متطهراً ، فهو الآن محدث ، لأن يقين الطهارة قبل طلوع الشمس رفعه يقين الحدث بعد الطلوع ، ويجوز أن تتقدم الطهارة على الحدث وتتأخر فبقي الحدث أصلا ، وعلى ذلك جرى في « المنهاج » . وقال في « الروضة » : هذا يعني أنه يأخذ بضد ما قبلهما إذا كان ممن يعتاد تجديد الوضوء ، وإلا فهو الآن متطهر ، لأن الظاهر تأخر طهارته ، وقيل : لا نظر إلى ما قبل طلوع الشمس ، ويجب الوضوء بكل حال . قال النووي في « شرح المهذب » و « شرح الوسيط » : وهذا هو الأظهر المختار : قال القاضي أبو الطيب : وهو قول عامة أصحابنا والله أعلم . ولو لم يعلم ما قبل طلوع الشمس ، توضأ بكل حال . ومن هذه القاعدة : ما إذا شك من نام قاعداً ممكناً ، ثم مال وانتبه أيهما أسبق ، أو شك هل ما رأى رؤيا أو حديث نفس ، أو هل لمس الشعر أو البشرة ونحو ذلك ، فلا ينتقض الوضوء في جميع ذلك والله أعلم .

فصـــل [في موجبات الغسل]

والذي يوجب الغسل ستة أشياء ، ثلاثة يشترك فيها الرجال والنساء ، وهي التقاء الختانين وإنزال المني ، والموت :

الغَسْل بفتح الغين وضمها ، قاله النووي في « التحرير » : وقال الجوهري : هو بالفتح اسم للفعل ، وبالضم اسم للدلك ، والله أعلم . وأما الوَضوء بفتح الواو ، فاسم للماء ، وبضمها اسم للفعل على الأكثر ، فإذا عرفت هذا فللغسل أسباب ، منها التقاء الختانين ، ويعبر عنه أيضاً بالجماع ، وهو عبارة عن تغييب الحشفة أو قدرها في أي فرج ، سواء غيب في قبل امرأة ، أو بهيمة ، أو دبرهما ، أو دبر رجل صغير أو كبير ، حي أو ميت ، ويجب أيضاً على المرأة بأي ذكر دخل في فرجها حتى ذكر البهيمة والميت والصبي ، وعلى الذكر المولَج في دبره ، ولا يجب إعادة غسل الميت المولَج فيه على الأصح ، ويصير الصبي والمجنون المولَج فيهما جنبين بلا خلاف ، فإذا اغتسل

الصبي وهو مميز صح غسله ، ولا يجب إعادته إذا بلغ ، وعلى الولي أن يأمر الصبي المميز بالغسل في الحال ، كما يأمره بالوضوء ، ثم لا فرق في ذلك بين أن ينزل منه مني أم لا ، والأصل في ذلك حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال « إذا التقى الختانان أو مس الختان الختان وجب الغسل » فعلته أنا ورسول الله فاغتسلنا[1] . والمراد بالالتقاء : التحاذي لأنه لا يتصور تصادمهما ، لأن ختان المرأة أعلى من مدخل الذكر ، ويقال : التقى الفارسان : إذا تحاذيا .

ومنها إنزال المني ، فمتى خرج المني وجب الغسل ، سواء خرج من المخرج المعتاد ، أو من ثقبة في الصلب ، أو من الخصية على المذهب ، والأصل في ذلك قوله ﷺ : « إنما الماء من الماء »[2] رواه مسلم ، وسواء خرج في اليقظة أو النوم ، وسواء كان بشهوة أو غيرها ، لإطلاق الخبر . ثم للمني ثلاث خواص يتميز بها عن المذي والودي . أحدها : له رائحة كرائحة العجين والطلع ما دام رطباً ، فإذا جف أشبهت رائحته رائحة البيض . الثانية : التدفق بدفعات ، قال الله تعالى ﴿ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ ﴾ . الثالثة : التلذذ بخروجه ، واستعقابه فتور الذكر وانكسار الشهوة ، ولا يشترط اجتماع الخواص ، بل تكفي واحدة في كونه منياً بلا خلاف ، والمرأة كالرجل في ذلك على الراجح في « الروضة » وقال في « شرح مسلم » : لا يشترط التدفق في حقها ، وتبع فيه ابن الصلاح .

لو تنبه من نومه فلم يجد إلا الثخانة والبياض ، فلا غسل ، لأن الودي يشارك المني في الثخانة والبياض ، بل يتخير بين جعله ودياً أو منياً على المذهب ، ولو اغتسل ثم خرجت منه بقية ، وجب الغسل ثانياً بلا خلاف [3]، سواء خرجت قبل البول أو بعده ،

---

(١) رواه الشافعي في مسنده (١/ ٣٦) وأحمد (٦/ ١٢٣ و٦/ ٢٢٧ و٦/ ٢٣٩ و٦/ ١٦١) والترمذي رقم (١٠٩) في الطهارة ، والشافعي في الأم (١/ ٢٠) ورواه أحمد (٢/ ١٧٨) والطبراني في « الأوسط » رقم (٤٤٨٩) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص بلفظ « إذا التقى الختانان ، وغابت الحشفة ، فقد وجب الغسل ، أنزل أو لم ينزل » وهو حديث حسن ، والنسائي في الكبرى (١/ ١٠٨) والموطأ (١/ ٤٦) في الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أحمد (٣/ ٣٦) ، ومسلم رقم (٣٤٣) . وأبو داود رقم (٢١٧) في الطهارة والبيهقي في السنن (١/ ١٦٧) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه وهو حديث منسوخ بالذي قبله .

(٣) عند الشافعية ، وقال مالك وسفيان الثوري ، وأبو يوسف ، وإسحاق بن راهويه : لا غسل عليه ثانياً .

ولو رأى المني في ثوبه ، أو في فراشٍ لا ينام فيه غيره ، ولم يذكر احتلاماً ، لزمه الغسل على الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور . وقال الماوردي : هذا إذا كان المني في باطن الثوب ، فإن كان في ظاهره ، فلا غسل عليه ، لاحتمال إصابته من غيره ، ولو أحس بانتقال المني ونزوله ، فأمسك ذكره فلم يخرج منه شيء في الحال ولا علم خروجه بعده ، فلاغسل عليه ، والله أعلم .

ومنها الموت ، وهو يوجب الغسل ، لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال في المحرم الذي وقصه ناقته « اغسلوه بماءٍ وسدر »[(١)] رواه الشيخان ، وظاهره الوجوب ، والوقص : كسر العنق .

وثلاثة تختص بها النساء ، وهي الحيض ، والنفاس ، والولادة :

من الأسباب الموجبة للغسل الحيض . قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ [البقرة : ٢٢٢] الآية . نهى عن قربانهن إلى الغاية ، وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « إذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة ، فإذا ذهب قدرها فاغسلي عنك الدم وصلي » رواه الشيخان ، وفي رواية البخاري : « ثم اغتسلي وصلي »[(٢)] والنفاس كالحيض في ذلك ، وفي معظم الأحكام .

ومن الأسباب الموجبة للغسل الولادة ، وله علتان . إحداهما : أن الولادة مظنة خروج الدم ، والحكم يتعلق بالمظان ، ألا ترى أن النوم ينقض الوضوء لأنه مظنة الحدث . والعلة الثانية : وهي التي قالها الجمهور أن الولد مني منعقد ، وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا ولدت ولداً ولم تر بللاً ، فعلى الأول لا يجب الغسل ، وعلى العلة الثانية وهو أنّه مني منعقد يجب الغسل ، وهو الراجح ، وكذا يجب الغسل بوضع العلقة والمضغة على الراجح ، ومنهم من قطع بالوجوب بوضع المضغة والله أعلم .

فصــــل [في فرائض الغسل وسننه]

وفرائض الغسل ثلاثة أشياء . النية ، وإزالة النجاسة إن كانت على بدنه :

---

(١) رواه البخاري رقم (١٢٠٦ و١٢٠٧ و١٢٠٩ و١٧٤٢ و١٧٥١ و١٧٥٣) ومسلم رقم (١٢٠٦) في الحج . وأبو داود رقم (٣٢٣٨ و٣٢٣٩) والترمذي رقم (٩٥١) . والنسائي (٥/ ١٩٥ و١٩٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٢٦ و٣٢٤) ومسلم رقم (٣٣٤) في الحيض . وأبو داود رقم (٢٨٨ و٢٨٩ و٢٩٠ و٢٩١) في الطهارة . والترمذي رقم (١٢٩) في الطهارة ، والنسائي (١/ ٦٨٢) في الحيض من حديث عائشة رضي الله عنها .

نية الغسل واجبة كما في الوضوء لعموم قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات »[1] ومحل النية أول جزء مغسول من البدن ، وكيفيتها : أن ينوي الجنب رفع الجنابة ، أو رفع الحدث الأكبر عن جميع البدن ، ولو نوى رفع الحدث ولم يتعرض للجنابة ولا غيرها ، صح غسله على الأصح ، لأن الحدث عبارة عن المانع من الصلاة وغيرها على أي وجه فرض ، وقد نواه ، ولو نوى رفع الحدث الأصغر متعمداً ، لم يصح في الأصح لتلاعبه ، وإن غلط فظن أن حدثه أصغر ، لم ترتفع الجنابة عن غير أعضاء الوضوء ، وفي أعضاء الوضوء وجهان . الراجح : ترتفع عن الوجه واليدين والرجلين ، لأن غسل هذه الأعضاء واجب في الحدثين ، فإذا غسلهما بنية غسل واجب ، كفى دون الرأس على الراجح ، لأن الذي نواه في الرأس المسح ، والمسح لا يغني عن الغسل ، ولو نوى الجنب استباحة ما يتوقف الغسل عليه ، كالصلاة والطواف وقراءة القرآن أجزأه ، وإن نوى ما يستحب له كغسل الجمعة ونحوه ، لم يجزئه ، لأنه لم ينو أمراً واجباً . ولو نوى الغسل المفروض أو فريضة الغسل ، أجزأه قطعاً ، قاله في « الروضة » . وتنوي الحائض رفع حدث الحيض ، فلو نوت رفع الجنابة متعمدة لم يصح : كما لو نوى الجنب رفع الحيض ، وإن غلطت صح غسلها ، ذكره في « شرح المهذب » وتنوي النفساء رفع حدث النفاس ، فلو نوت رفع حدث الحيض . قال ابن الرفعة : لا يصح ، وقال الإسنائي : ينبغي أن يصح .

واعلم أن تقديم إزالة النجاسة شرط لصحة الغسل ، فلو كان على بدنه نجاسة ، فغسل بدنه بنية رفع الحدث وإزالة النجس ، طهر عن النجس ، وهل يرتفع حدثه أيضاً ؟ فيه خلاف ، الراجح عند الرافعي أنه لا يرتفع حدثه ، والراجح في « زيادة الروضة » أنه يرتفع حدثه ، ومنشأ الخلاف أن الماء هل له قوة رفع الحدث وإزالة النجس معاً أم لا ؟ ثم إن النووي في « شرح مسلم » وافق الرافعي على أن الغسلة لا تكفي . والله أعلم .

وإيصال الماء إلى أصول الشعر والبشرة :

يجب استيعاب البدن بالغسل شعراً وبشراً ، سواء قل أو كثر ، وسواء خفَّ أو كثف ، وسواء شعر الرأس والبدن ، وسواء أصوله أو ما استرسل منه . قال الرافعي : لقوله ﷺ : « تحت كل شعرة جنابة ، فبُلُّوا الشعور وأنقوا البشرة »[2] وهذا الحديث

---

(١) تقدم تخريجه ص (٣٢) .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٤٨) في الطهارة باب الغسل من الجنابة . والترمذي رقم (١٠٦) في الطهارة ، وفي إسناده الحارث بن وجيه وهو ضعيف من حديث أبي هريرة .

ضعيف باتفاق الحفاظ ، منهم الشافعي ، والبخاري ، حتى النووي ، نعم يحتج لذلك بقوله ﷺ : « من ترك موضع شعرة من جنابة لم يغسله يفعل به كذا وكذا من النار » قال علي بن أبي طالب كرم الله وجهه : « فمن ثمَّ عاديت شعر رأسي ، وكان يجز شعره »[1] رواه أبو داود ولم يضعفه ، فيكون صحيحاً أو حسناً على قاعدته ، وقال النووي : إنه حسن ، وقال القرطبي : إنه صحيح .

واعلم أنه يجب نقض الضفائر إن لم يصل الماء إلى باطنها إلا بالنقض ، ولا يجب إن وصل ، وحديث أم سلمة وهو في « صحيح مسلم » قلت : يا رسول الله إني امرأة أشدُّ ضَفْر رأسي ، أفأنقضه لغسل الجنابة ؟ قال : « إنما يكفيك أن تحثِي على رأسك ثلاث حثيات ثم تفيضين عليه الماء فتطهرين »[2] محمول على ما إذا كان الشعر خفيفاً ، والشد لا يمنع من وصول الماء إليه وإلى البشرة جمعاً بين الأدلة ، وهل يسامح بباطن العقد على الشعرات ؟ فيه خلاف ، الراجح عند الرافعي أنه يسامح به للعسر ، والراجح عند النووي أنه لا يعفى عنه ، لأنه يمكن قطعها بلا ضرر ولا ألم ، قال : وهو ظاهر نص الشافعي والجمهور والله أعلم . وأما البشرة وهي الجلد فيجب غسل ما ظهر منها حتى ما ظهر من صماخي الأذنين قطعاً ، والشقوق في البدن ، وكذا يجب غسل ما تحت القلفة من الأقلف ، وكذا ما ظهر من أنف المجدوع ، وكذا ما يبدو من الثيّب إذا قعدت لقضاء الحاجة على الراجح ، ولا تجب المضمضة ولا الاستنشاق في الأصح والله أعلم .

وسننه خمسة أشياء التسمية ، وغسل اليدين قبل إدخالهما الإناء ، والوضوء قبله :

للغسل سنن كما في الوضوء . منها التسمية وغسل كفيه قبل إدخالها الإناء ، وقد ذكرنا ذلك واضحاً في الوضوء ، والغسل مثله . قال في « الروضة » : واعلم أن معظم السنن يعني في الوضوء يجيء مثلها في الغسل ، وفي وجه : أن التسمية لا تستحب في الغسل ، وأما الوضوء ، فهل هو سنة أو واجب ؟ فيه خلاف مبني على أن خروج المني ناقض أم لا ؟ إن قلنا : ينقض الوضوء : فليس من سنن الغسل ، وعلى هذا فيندرج في الغسل على المذهب ، ولا بد من إفراده بالنية . قال الرافعي : إذ لا قائل إلى أنه يأتي

---

(١) رواه أحمد في المسند (١/ ٩٤) رقم (٧٢٩) . وأبو داود رقم (٢٤٩) في الطهارة باب الغسل من الجنابة . وابن ماجه رقم (٥٩٩) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه ، وإسناده ضعيف .

(٢) رواه مسلم رقم (٣٣٠) في الحيض . وأبو داود رقم (٢٥١ و٢٥٢) في الطهارة . والترمذي رقم (١٠٥) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٣١) في الطهارة من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

بوضوء مفرد وبوضوء آخر لرعاية كمال الغسل ، وإن قلنا : إن المني لا ينقض الوضوء، وهو ما رجحه الرافعي والنووي ، فالوضوء من سنن الغسل ، ولا يحتاج إلى إفراده بنية ، وتحصل سننه ، سواء قدمه على الغسل أو أخره ، أو قدم بعضه وأخر البعض ، وأيها أفضل ؟ فيه قولان . الراجح أن تقديم الوضوء بكماله أفضل ، لقول عائشة رضي الله تعالى عنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا اغتسل من الجنابة توضأ وضوءه للصلاة » رواه الشيخان[1] ، والقول الآخر : يستحب أن يؤخر غسل قدميه إلى بعد الفراغ من الغسل، لحديث ميمونة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ « كان يؤخر غسل قدميه » رواه البخاري صريحاً[2] وقال القاضي حسين : يتخير ، لصحة الروايتين .

فائدة : إذا فرّعنا على الصحيح عند الرافعي والنووي في أن المني لا ينقض لوضوء ، فيتصور تجرد الجنابة عن الحدث الأصغر في صور ، منها إذا لفَّ على ذكره خرقة وأولج .

ومنها إذا نزل المني وهو نائم ممكِّن مقعده من الأرض ، وكذا إذا نزل بنظر أو فكر لشدة غلمته ، ومنها إذا أولج في دبر بهيمة أو دبر ذكر ، عافانا الله من ذلك ، والله أعلم .

وإمرار اليد على الجسد ، والموالاة ، وتقديم اليمنى على اليسرى :

من سنن الغسل دلك الجسد ليحصل إنقاء البشرة ، وبل الشعور ، ويتعهد مواضع الانعطاف والالتواء ، كالأذنين وغضون البطن ، وكل ذلك قبل إفاضة الماء على رأسه : وإنما يفعل ذلك ليكون أبعد عن الإسراف في الماء وأقرب إلى الثقة بوصول الماء : ومن سنن الغسل الموالاة : وتقديم اليمنى على اليسرى ، لأنه عبادة ، فيستحب ذلك فيها كما في الوضوء . ومن سنن الغسل استصحاب النية إلى آخر الغسل ، والبداءة بأعضاء الوضوء ، ثم بالرأس ثم بشقِّه الأيمن ، ثم الأيسر . ويكون غسل جميع البدن ثلاثاً كالوضوء ، فإن اغتسل في نهر ونحوه انغمس ثلاثاً ، ويدلك في كل مرة .

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٥ و٢٥٩ و٢٦٩) ومسلم رقم (٣١٦) في الحيض . والموطأ (١/ ٤٤) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٤٠ و٢٤١) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٢٣) والترمذي رقم (١٠٤) من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٤٦ و٢٥٤ و٢٥٦ و٢٥٧) ومسلم رقم (٣١٧) في الحيض وأبو داود رقم (٢٤٥) في الطهارة والترمذي قم (١٠٣) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٣٧) في الطهارة من حديث ميمونة رضي الله عنها .

ويستحب أن لا ينقص ماء الغسل عن صاع ، والوضوء عن مد . والمد رطل وثلث بالبغدادي . هذا على المذهب ، وقيل : رطلان ، والصاع أربعة أمداد . ويستحب أن لا يغتسل في الماء الراكد ، وأن يقول بعد الفراغ : أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

فـــرع

يحرم على الشخص أن يغتسل بحضرة الناس مكشوف العورة ، ويعزَّر على ذلك تعزيراً يليق بحاله ، ويحرم على الحاضرين إقراره على ذلك . ويجب عليهم الإنكار عليه ، فإن سكتوا أثموا وعُزِّروا . ويجوز ذلك في الخلوة ، والستر أفضل ، لأن الله أحق أن يستحيى منه . ولا يجب غسل داخل العين ولا يستحب ، كما لا يستحب تجديد الغسل على الراجح ، بخلاف تجديد الوضوء ، والله أعلم .

فـــرع

لو أحدث في أثناء غسله ، جاز أن يتم غسله ولا يمنع الحدث صحته ، لكن لا يصلي حتى يتوضأ والله أعلم .

فصـــل [في الأغسال المسنونة]

والأغسال المسنونة سبعة عشر غسلاً : الجمعة ، والعيدان ، والاستسقاء ، والكسوف ، والخسوف :

يسن الغسل لأمور ، منها الجمعة ، واحتج له بقوله ﷺ : « من أتى منكم الجمعة فليغتسل » رواه مسلم[1] ، واحتج بعضهم على وجوب الغسل بهذا الحديث ، وقال : الأمر للوجوب ، وقد جاء مصرحاً به في حديث آخر ، ولفظه « غسل الجمعة واجب على كل محتلم »[2] وبوجوبه قال طائفة من السلف ، وحكوه عن بعض الصحابة رضي الله عنهم ، وهو قول الظاهرية ، وحكاه ابن المنذر عن مالك ، والخطابي عنه ، وعن

---

(١) رواه البخاري رقم (٨٥٤ و٨٣٧) . ومسلم رقم (٨٤٤ و٨٤٥) . والموطأ (١/ ١٠٢) في الجمعة . والترمذي رقم (٤٩٢) في الصلاة . والنسائي (٣/ ٩٣ و١٠٥ و١٠٦) في الجمعة من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٥٠ و٨٥٥) . ومسلم رقم (٨٤٦) في الجمعة . والموطأ (١/ ١٠٢) في الجمعة . وأبو داود رقم (٣٤١) في الطهارة . والنسائي (٢/ ٩٢) في الجمعة من حديث أبي سعيد الخدري .

الحسن البصري ، ومذهب الشافعي أنه سنة ، وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف ، وهو المعروف من مذهب مالك وأصحابه ، وحجة الجمهور أحاديث صحيحة . منها قوله ﷺ « من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فالغسل أفضل »[1] قال النووي : حديث صحيح . ومنها قوله ﷺ « لو اغتسلتم يوم الجمعة »[2] ومنها حديث عثمان لما دخل وعمر يخطب وقد ترك الغسل ، ذكره مسلم فأقره عمر رضي الله عنه[3] ومن حضر الجمعة ، وهم أهل الحل والعقد ، ولو كان واجباً لما تركه ، ولا ألزمه به الحاضرون ، فإذاً يحمل الأمر على الاستحباب جمعاً بين الأدلة ، ويحمل لفظة واجب على التأكيد ، كما يقال : حقك واجب عليَّ ، أي متأكد ، وكيفيته كما مرَّ ، ويدخل وقته بطلوع الفجر على المذهب ، وفي وجه شاذ منكر قبل الفجر كغسل العيد . ويستحب تقريبه من الرواح إلى الجمعة ، لأن المقصود من الغسل قطع الروائح الكريهة التي تحدث عند الزحمة من وسخ وغيره ، وهل يستحب لكل أحد كيوم العيد أم لا ؟ الصحيح أنه إنما يستحب لمن يحضر الجمعة ، وسواء في ذلك من تجب عليه الجمعة أم لا ؟ ولو أجنب بجماع أو غيره لا يبطل غسله ، فيغتسل للجنابة ، ولو عجز عن الغسل لعدم الماء أو لقروح في بدنه ، تيمم وحاز الفضيلة ، قاله جمهور الأصحاب ، وهو الصحيح قياساً على سائر الأغسال إذا عجز عنها ، والله أعلم . ومنها العيدان ، فيستحب أن يغتسل لهما ، لقول ابن عباس رضي الله عنهما « كان رسول الله ﷺ يغتسل يوم الفطر ويوم الأضحى »[4] ، وكان عمر وعلي يفعلانه ، وكذا ابن عمر ، ولأنه أمر يجتمع له الناس ، فيستحب أن يغتسل له قياساً على الجمعة ، ويجوز بعد

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٤) في الطهارة . والترمذي رقم (٤٩٧) في الصلاة . والنسائي (٣/ ٩٤) في الجمعة وهو حديث حسن من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه وفي الباب عن أبي هريرة . وعائشة وأنس .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٦٠) باب من أين تؤتى الجمعة ، وعلى من يجب ، ومسلم رقم (٨٤٧) في الجمعة وأبو داود رقم (٣٥٢) في الطهارة . والنسائي (٣/ ٩٣ و٩٤) في الجمعة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٣) رواه البخاري رقم (٨٣٨ ، و٨٤٢) في الجمعة باب فضل الغسل يوم الجمعة . ومسلم رقم (٨٤٥) في الجمعة ، والموطأ (١/ ١٠١ و١٠٢) في الجمعة وأبو داود رقم (٣٤٠) في الطهارة . والترمذي رقم (٤٩٣) في الصلاة من حديث ابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهما .

(٤) رواه ابن ماجه رقم (١٣١٥) باب ما جاء في الاغتسال في العيدين ، والبيهقي في السنن (٣/ ٢٧٨) وفي إسناده جبارة بن المغلس ضعيف . وحجاج بن تميم ضعيف أيضاً . قال العقيلي : روى عن ميمون بن مهران أحاديث لا يتابع عليها عن جده الفاكه .

الفجر بلا خلاف ، وقبله على الراجح ، ويختص بالنصف الأخير على الراجح ، وقيل : يجوز في جميع الليل والله أعلم . ومنها الاستسقاء ، فيستحب أن يغتسل له لأجل قطع الروائح ، لأنه محل يشرع فيه الاجتماع فأشبه الجمعة . ومنها الكسوف والخسوف ، ويقال فيها : كسوف وخسوف إذا ذهب ضوء الشمس والقمر ، وقيل : الكسوف للشمس ، والخسوف للقمر ، قاله الجوهري ، مع أنه قال : إن الكسوف والخسوف يطلق عليهما معاً . والسنة أن يغتسل لهما ، لأنهما صلاة يشرع الاجتماع لها ، فيستحب الاغتسال لها ، كالجمعة .

والغسل من غسل الميت ، والكافر إذا أسلم ، والمجنون إذا أفاق ، والمغمى عليه إذا أفاق :

الغسل من غسل الميت ، هل هو واجب ، أو مستحب ؟ قولان : القديم : أنه واجب ، والجديد وهو الراجح : أنه مستحب ، والأصل في ذلك قوله ﷺ « من غسل ميتاً فليغتسل ، ومن حمله فليتوضأ »[1] قال الترمذي : حديث حسن ، لكن قال الإمام أحمد : إنه موقوف على أبي هريرة رضي الله عنه ، ولذلك لم يقل بوجوبه . وقال الشافعي : لو صح الحديث لقلت بوجوبه . ومن الأغسال المسنونة غسل الكافر إذا أسلم ، وروي أنه عليه الصلاة والسلام أمر قيس بن عاصم[2] وثمامة بن أثال[3] أن يغتسلا لما أسلما ، ولم يوجبه ، لأن جماعة أسلموا فلم يأمرهم النبي ﷺ به ، ولأن الإسلام توبة من معصية ، فلم يجب الغسل منه كسائر المعاصي ، وهذا في كافر لم يجنب في كفره ، فإن أجنب ، فالمذهب أنه يلزمه الغسل بعد الإسلام ، لعدم صحة النية منه حال كفره . ومن الأغسال المسنونة غسل المجنون إذا أفاق ، وكذا المغمى عليه ، لأن ذلك مظنة إنزال المني . قال الشافعي : ما جُن إنسان إلا أنزل . قال بعضهم : إذا

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣١٦١) في الجنائز . والترمذي رقم (٩٩٣) . في الجنائز ، وابن ماجه رقم (١٤٦٣) من حديث أبي هريرة وهو حديث حسن بطرقه وشواهده .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥٥) في الطهارة . والترمذي رقم (٦٠٥) في الصلاة ، والنسائي (١/ ١٠٩) في الطهارة ، وقال الترمذي هذا حديث حسن وهو كما قال . قال الترمذي : وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه أحمد رقم (٢٠٠٨٩) ، (٥/ ٦١) والبيهقي في السنن (١/ ١٧١) من حديث قيس بن عاصم .

(٣) رواه البخاري رقم (٤٦٢ و٢٤٢٢ و٤٢٣) و (٤٧٢) ومسلم رقم (١٧٦٤) وأبو داود رقم (٢٦٧٩) في الجهاد . والنسائي (١/ ١٠٩ و١١٠) في الطهارة باب تقديم غسل الكافر إذا أراد أن يسلم ، والبيهقي في السنن (١/ ١٧١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

كان المجنون يُنزل غالباً ، فينبغي أن يجب الغسل ، كالنوم ينقض الوضوء ، لأنه مظنة الحدث ، وأجاب الجمهور الذين قالوا بالاستحباب بأن النوم مظنة ، لا علامة فيها على الحدث بعد الإفاقة ، والمني عين يمكن رؤيتها ، والله أعلم .

والغسل عند الإحرام ، ودخول مكة ، وللوقوف بعرفة ، والمبيت بمزدلفة ، ولرمي الجمار الثلاث وللطواف :

يتعدد الغسل المتعلق بالحج لأمور . منها الإحرام : عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ تجرد لإهلاله ، واغتسل . رواه الترمذي وقال حسن غريب[1] ويستوي في استحبابه الرجل والصبي ، والمرأة وإن كانت حائضاً أو نفساء ، لأن أسماء بنت عميس زوجة الصديق رضي الله عنهما نُفست بذي الحليفة ، فأمرها رسول الله ﷺ أن تغتسل للإحرام رواه مسلم[2] ولا فرق في الرجل بين العاقل والمجنون ، ولا بين الصبي المميز وغيره ، فإن لم يجد المحرم الماء تيمم ، فإن وجد ماءً لا يكفيه توضأ فيه ، قاله البغوي والمحاملي . قال النووي : إن تيمم مع الوضوء فحسن ، وإن اقتصر على الوضوء فليس بجيد ، لأن المطلوب الغسل ، والتيمم يقوم مقامه دون الوضوء ، قال الإسنائي[3] : نص الشافعي على الاستحباب في الوضوء والاقتصار عليه بدون التيمم ، وعزاه إلى نقل المحاملي والماوردي .

ومنها دخول مكة . كان ابن عمر رضي الله عنهما لا يقدم مكة إلا بات بذي طُوى حتى يصبح ويغتسل ثم يدخل مكة نهاراً . ويذكر عن النبي ﷺ أنه كان يفعله . رواه الشيخان واللفظ لمسلم[4] . ثم لا فرق في استحباب الغسل لمن دخل مكة بين من أحرم

---

(١) رواه الترمذي رقم (٨٣٠) من حديث زيد بن ثابت ، ورواه الدارقطني (٢/ ٢٢٠ و٢٢١) وإسناده ضعيف ، ولكن له شواهد يحسن بها .

(٢) رواه مسلم رقم (١٢٠٩) في الحج باب إحرام النفساء . وأبو داود رقم (١٨٣٤) . وابن ماجه رقم (١٩١١) في المناسك من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي الباب عن أسماء بنت عميس وأبي بكر الصديق رضي الله عنهما ، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

(٣) ويقال : الإسنوي ، نسبة إلى إسنا عبد الرحيم بن الحسن ، انتهت إليه رياسة الشافعية ، توفي سنة (٧٧٢هـ) .

(٤) رواه البخاري رقم (١٤٩٨ و١٤٩٩ و١٤٤٣) ومسلم رقم (٢٢٧) في الحج ، والبيهقي في السنن (٥/ ٧١) باب الغسل لدخول مكة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، ورواه الحاكم (١/ ٤٤٧) عن ابن عمر أنه من السنة أن يغتسل إذا أرد أن يحرم ، وإذا أراد أن يدخل مكة وصححه ووافقه الذهبي .

بالحج أو العمرة ، أو لم يحرم البتة ، وقد نص الشافعي في « الأم » أن من لم يحرم يغتسل ، واحتج بأنه عليه الصلاة والسلام عام الفتح اغتسل لدخول مكة ، وهو حلال يصيب الطيب ، نعم قال الماوردي : المعتمر إذا خرج من مكة فأحرم واغتسل لإحرامه ثم أراد دخول مكة ، نظر ، إن كان أحرم من مكان بعيد كالجِعرانة والحديبية ، استحب الغسل لدخول مكة ، وإن أحرم من التنعيم ، فلا ، لقربه . قال ابن الرفعة : ويظهر أن يقال بمثله في الحج .

ومنها الوقوف بعرفة ، ويستحب أن يغتسل ، لأن ابن عمر رضي الله عنهما كان يفعله . وحكى ابن الخَلّ[1] ذلك عن رسول الله ﷺ ، ولأنه موضع اجتماع فيسن فيه الاغتسال كالجمعة . ومنها الرمي أيام التشريق يغتسل لكل يوم غسلاً ، فتكون الأغسال ثلاثة ، لأنه موضع يجتمع فيه الناس ، فيسن فيه الغسل كالجمعة ، ولا يستحب الغسل لرمي جمرة العقبة ، لقربه من غسل الوقوف ، بخلاف بقية الجمرات ، لبعدها ، وأيضاً فوقت الجمرات الثلاث بعد الزوال ، وهو وقت تهجُّر ، ولهذا يكون الغسل لهن بعد الزوال .

ومنها يسن الغسل للطواف ، ولفظ الشيخ يشمل طواف القدوم وطواف الإفاضة وطواف الوداع ، وقد نص الشافعي على استحباب الغسل لهذه الثلاثة في القديم ، لأن الناس يجتمعون له ، فيستحب له الاغتسال ، والجديد أنه لا يستحب ، لأن وقته موسع فلا تغلب فيه الزحمة ، بخلاف سائر المواطن ، كذا قاله الرافعي والنووي في « الروضة » و« شرح المهذب » وهو قضية كلام « المنهاج » ، لأنه لم يعدَّها ، إلا أنه في المناسك قال : يستحب الغسل للثلاثة ، ويشهد للجديد وهو عدم الاستحباب ، ما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ أول شيء بدأ به حين قدم مكة أنه توضأ ثم طاف بالبيت رواه الشيخان[2] وكذا التعليل والله أعلم .

وأهمل الشيخ أغسالاً : منها الغسل من الحجامة ، والحمام ، قال الرافعي : والأكثرون لم يذكروهما . قال النووي في « زيادة الروضة » : المختار الجزم باستحبابهما ، وقد نقل صاحب « جمع الجوامع » في منصوصات الشافعي أنه قال : أحب الغسل من الحجامة والحمَّام وكل أمر يغيِّر الجسد ، وأشار الشافعي بذلك إلى أن

---

(١) هو محمد بن المبارك ، فقيه شافعي ، توفي سنة (٥٥٢هـ) .
(٢) رواه البخاري رقم (١٥٣٦ و١٥٦٠) في الحج ومسلم رقم (١٢٣٥) في الحج باب ما يلزم من طاف بالبيت وسعى .

حكمته أن ذلك يغير الجسد ويضعفه ، والغسل يشده وينعشه ، والله أعلم . ويسن الغسل للاعتكاف ، نص عليه الشافعي ، ويسن الغسل لكل ليلة من رمضان ، نقله العبادي عن الحليمي . ويسن الغسل لحلق العانة ، قاله الخفاف في «الخصال» ، ويسن الغسل لدخول مدينة رسول الله ﷺ ، قاله النووي في المناسك .

وأما الغسل لدخول الكعبة ، فقد نقله ابن الرفعة عن صاحب «التلخيص» ، وهذا النقل غلط والله أعلم .

فصـــل [في المسح على الخفين]

والمسح على الخفين جائز بثلاثة شرائط : أن يبتدىء لبسهما بعد كمال الطهارة ، وأن يكونا ساترين لمحل الغسل من القدمين ، وأن يكونا مما يمكن متابعة المشي عليهما :

الأصل في جواز المسح ما رواه مسلم عن جرير قال : «رأيت رسول الله ﷺ بال ثم توضأ ومسح على خفيه»(١) وكان يعجبهم هذا الحديث ، لأن إسلام جرير كان بعد نزول المائدة ، فلا تكون آية المائدة الدالة على غسل الرجلين ناسخة للمسح . قال النووي وغيره : وأجمع من يعتد به في الإجماع على جواز المسح على الخفين في الحضر والسفر ، سواء كان لحاجة أو لغيرها ، حتى يجوز للمرأة الملازمة بيتها ، والزَّمِن الذي لا يمشي والله أعلم ، وأنكر الرافضة ومن تبعهم الجواز ، وكذلك الشيعة والخوارج . قال الحسن البصري : حدثني سبعون من أصحاب رسول الله ﷺ أنه عليه الصلاة والسلام كان يمسح على الخفين . وقد روى المسحَ من الصحابة عن رسول الله ﷺ خلائق لا يحصون . نعم ، هل الغسل أفضل ، لأنه الأصل ، وبه قالت الشافعية وجماعة من الصحابة منهم عمر بن الخطاب وابنه عبد الله وأبو أيوب الأنصاري رضي الله عنهم ، أم المسح أفضل ، وبه قال جمع من التابعين ، منهم الشعبي وحماد ، والحكم(٢) فيه خلاف . وعن أحمد روايتان ، والراجح منهما المسح أفضل ، والثانية

---

(١) رواه البخاري رقم (٣٨٠) في الصلاة في الثياب . ومسلم رقم (٢٧٢) في الطهارة . وأبو داود رقم (١٥٤) في الطهارة ، والنسائي (١/ ٨١) باب المسح على الخفين ، والترمذي رقم (٩٣) . والبيهقي في السنن (١/ ٢٧٠) وابن حبان رقم (١٣٣٥) من حديث جرير بن عبد الله البجلي رضي الله عنه .

(٢) هو الحكم بن عتيبة، قال سفيان بن عيينة: ما كان بالكوفة مثل الحكم وحماد بن أبي سليمان.

هما سواء ، واختاره ابن المنذر من أصحاب الشافعي والله أعلم . وفيه أحاديث سنوردها في محلها .

إذا عرفت هذا ، فلجواز المسح على الخفين شرطان . أحدهما أن يلبس الخفين جميعاً على طهارة كاملة . فلو غسل رجلاً ثم لبس خفها ثم غسل الأخرى ولبس خفها ، لم يجز المسح ، لأنه لم يدخلهما بعد طهارة كاملة . ولو ابتدأ اللبس وهو متطهر ثم أحدث قبل أن وصلت الرِّجل إلى قدم الخف ، لم يجز المسح ، نص عليه الشافعي في « الأم » لأن الاعتبار بقراب الخف لا بالساق ، واحتج لذلك بأحاديث ، منها حديث المغيرة رضي الله تعالى عنه قال : سكبت الوضوء لرسول الله ﷺ فلما انتهيت إلى رجليه أهويت إلى الخفين لأنزعهما قال : « دعهما فإني أدخلتهما وهما طاهرتان » رواه الشيخان[1] والوَضوء بفتح الواو ، فعلَّل عليه الصلاة والسلام جواز المسح بطهارتهما عند اللبس ، والحكم يدور مع العلة ، وأصرح من هذا ما رواه الشافعي عن المغيرة قال قلت يا رسول الله أمسح على الخفين ؟ قال : « نعم إذا أدخلتهما طاهرتين »[2] ولفظة « إذا » شرط وإن كانت ظرفاً .

الشرط الثاني أن يكون الخف صالحاً للمسح ، ولصلاحيته أمور : الأول : أن يستر الخف جميع محل الغسل من الرجلين ، فلو قصر عن محل الفرض ، لم يجز المسح عليه بلا خلاف ، لأن ما ظهر واجبهُ الغسل ، وفرض المستتر المسح ، ولا قائل بالجمع بينهما ، فيغلَّب الغسل ، لأنه الأصل ، وفي جواز المسح على المخرَّق قولان ، للشافعي القديم الجواز ما لم يتفاحش ، لأن المسح رخصة ، والتخرق يغلب في الأسفار ، وهي محل يتعذر الإصلاح فيه غالباً ، فلو منعنا المسح لضاق باب الرخصة ، والأظهر أنه لا يجوز ، لما قلنا ، لأن ما ظهر يجب غسله . ولو تخرقت الظهارة أو البطانة جاز المسح إن كان الباقي صفيقاً ، وإلا فلا على الصحيح ، ويقاس على هذا ما إذا تخرَّق من الظِّهارة موضع ومن البطانة موضع لا يحاذيه . ولو كان الخف مشقوق القدم وشد بالعرى محل الشق ، فإن ظهر مع الشد شيء ، لم يجز المسح ، وإن لم يظهر جاز على الصحيح الذي نص عليه الشافعي ، فلو انفتح منه شيء في محل

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٠٠ و٢٠٣ و٣٥٦ و٣٨٠ و٢٧٦١ و٤١٥٩ و٥٤٦٢ و٥٤٦٣) ومسلم رقم (٢٧٤) في الطهارة والموطأ (١/ ٣٦) وأبو داود رقم (١٥١) في الطهارة والترمذي رقم (٩٧ و٩٨ و٩٩ و١٠٠) في الطهارة . والنسائي (١/ ٨٢) في الطهارة .

(٢) رواه الشافعي في المسند (١/ ٣٢) والحميدي (٧٦) من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

الفرض ، بطل المسح في الحال وإن لم يظهر شيء ، لأنه إذا مشى ظهرت .

الأمر الثاني : أن يكون الخف قوياً بحيث يمكن متابعة المشي عليه بقدر ما يحتاج إليه المسافر في حوائجه عند الحط والترحال ، لأن المسح رخصة لما تدعو إليه الحاجة في لبسه مما يمكن متابعة المشي عليه وهو كذلك ، وما لا فلا . قال الشيخ أبو محمد[1] وأقل حد المتابعة على التقريب لا التحديد ، مسافة القصر . وقال الشيخ أبو حامد[2] : يقدر بثلاثة أميال ، والأول المعتمد ، ولا فرق فيما يمكن متابعة المشي عليه بين أن يكون من جلد أو من شعر أو قطن أو لبد ، أما ما لا يمكن متابعة المشي عليه ، إما لضعفه كالمتخذ من الخرق الخفيفة ونحوها ، وكذا جوارب الصوفية التي لا تمنع نفوذ الماء ، فلا يجوز المسح عليها ، وإما لقوته كالمتخذ من الحديد ونحوه . فلا يجوز المسح عليه . وقول الشيخ (على الخفين) يؤخذ منه أن ما لا يسمى خفاً لا يجوز المسح عليه ، حتى لو شد على رجله قطعة جلد بحيث لا ترى البشرة ، وأمكن متابعة المشي عليها ، لم يجز المسح على المذهب ، وقطع به في « الروضة » .

الأمر الثالث : أن يمنع نفوذ الماء ، فإن لم يمنع ، فلا يجوز المسح عليه على الراجح ، لأن الغالب في الخفاف كونها تمنع نفوذ الماء فتنصرف النصوص إليه .

الأمر الرابع : أن يكون الخف طاهراً . قال ابن الرفعة : اتفق الأصحاب كافة على اشتراط كونه طاهراً ، فلا يجوز على خف متخذ من جلد ميتة لم يدبغ . قال في « الذخائر »[3] : أو دبغ وتنجس ما لم يطهر لامتناع الصلاة به ، وكذا صرح به النووي في « شرح المهذب » والله أعلم .

فــرع

لو لبس خفاً فوق خف لشدة البرد ، نظر ، إن كان الأعلى صالحاً للمسح عليه دون الأسفل لضعفه أو لتخرقه ، جاز المسح على الأعلى دون الأسفل ، وإن كان الأسفل صالحاً دون الأعلى ، فالمسح على الأسفل جائز ، فلو مسح الأعلى ، فوصل الماء إلى الأسفل ، فإن قصد مسح الأسفل جاز ، وكذا إن قصدهما على الراجح ، وإن قصد

---

(١) هو أبو محمد الجويني عبد الله بن يوسف والد إمام الحرمين ، توفي سنة (٤٣٨) هـ .

(٢) هو أبو حامد الاسفراييني أحمد بن محمد شيخ العراقيين وحافظ المذهب توفي سنة (٤٠٦) هـ .

(٣) الذخائر ، كتاب في فروع الشافعية ، لأبي المعالي المجلي بن جميع المخزومي الشافعي ، توفي رحمه الله (٥٥٠) هـ .

الأعلى فقط ، لم يجز ، وإن لم يقصد واحداً منهما ، بل قصد المسح في الجملة ، أجزأ على الراجح ، لقصد إسقاط فرض الرجل بالمسح ، وإن كان كل من الخفين لا يصلح للمسح ، تعذر المسح ، وإن كان كل من الخفين صالحاً للمسح ففي جواز المسح على الأعلى وحده قولان ، القديم الجواز ، لأن الحاجة قد تدعو إليه ، كما تدعو إلى الخف الواحد ، والجديد وهو الأظهر عند الجمهور : أنه لا يصح ، ونص عليه الشافعي في « الأم » لأن غسل الرجل أصل ، والمسح رخصة عامة وردت في الخف لعموم الحاجة إليه ، والحاجة إلى خف فوق خف خاصة ، فلا تتعدى الرخصة إليه ، ولأن الأعلى ساتر للممسوح ، فلم يقم في إسقاط الفرض الممسوح كالعمامة والله أعلم .

فــرع

لو لبس الخف فوق الجبيرة ، فالأصح أنه لا يجوز المسح عليه لأنه ملبوس فوق ممسوح ، فلم يجز المسح عليه ، كمسح العمامة بدل الرأس والله أعلم .

ويمسح المقيم يوماً وليلة ، والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن :

والأصل في ذلك حديث أبي بكرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ « أرخص للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ، وللمقيم يوماً وليلة إذا تطهر ولبس خفيه أن يمسح عليهما » رواه ابن خزيمة وابن حبان في « صحيحيهما »[(١)] قال الشافعي : إسناده صحيح . وقال البخاري : حديث حسن . وعن صفوان بن عسال رضي الله عنه قال « كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سَفْراً أن لا ننزعَ خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من جنابة ، ولكن من بول أو غائط أو نوم »[(٢)] رواه النسائي والترمذي وقال البخاري : إنه أصح حديث في التوقيت ، وللشافعي قول قديم أنه لا يتأقت ، لأنه مسح على حائل ، فلا يتقدر كالمسح على الجبيرة ، وبه قال مالك ؛ واحتج له بحديث أُبي بن عِمارة[(٣)] ،

(١) رواه الشافعي في المسند (١/ ٣٢) وابن أبي شيبة (١/ ١٧٩) . وابن ماجه رقم (٥٥٦) والدارقطني (١/ ١٩٤) والبيهقي في السنن (١/ ٢٧٦ و٢٨٢) وابن حبان رقم (١٣٢٤) وصححه ابن خزيمة رقم (١٩٢) حديث أبي بكرة رضي الله عنه ، وإسناده حسن .

(٢) رواه أحمد في المسند (٤/ ٢٣٩ و٢٤٠) ، والدارقطني (١/ ١٩٦ و١٩٧) والبيهقي في السنن (١/ ٢٨٢) والشافعي في المسند (١/ ٣٣) وابن حبان رقم (١٣١٩) وإسناده حسن ، وصححه ابن خزيمة رقم (١٧) .

(٣) أُبي بن عِمارة ، مدني ، سكن مصر ، له صحبة وفي إسناد حديثه اضطراب ، روى حديثه ابن =

واتفق الحفاظ على أنه ضعيف لا يحتج به ، والقياس ملغى مع وجود النص .

وابتداء المدة من حين يحدث بعد لبس الخفين :

إذا فرَّعنا على الصحيح وهو تقدير المدة بيوم وليلة للمقيم وثلاثة أيام للمسافر ، فابتداء المدة من الحدث بعد لبس الخف ، لأن المسح عبادة مؤقتة ، فكان أول وقتها من وقت جواز فعلها كالصلاة ، ومقتضى هذا التعليل أن ماسح الخف لا يجوز له تجديد الوضوء ، لكن قال ابن الرفعة : إنه مكروه بلا شك ، وقد جزم النووي في « شرح المهذب » بأن تجديده مستحب ، وحكى الرافعي عن داود أن ابتداء المدة من اللبس ، وحكاه النووي في « شرح المهذب » عن ابن المنذر وأبي ثور ، ثم قال : إنه المختار لأنه مقتضى أحاديث الباب الصحيحة والله أعلم .

واعلم أن المسافر إنما يمسح ثلاثة أيام إذا كان سفره طويلاً ، فإن قصر ، مسح يوماً وليلة ، ويشترط أيضاً أن لا يكون سفره في معصية ، فإن كان في معصية ، كمن سافر لأخذ المكس ، أو بعثه ظالم لأخذ الرِّشا والبراطيل والمصادرة ونحو ذلك ، أو كان عليه حق لآدمي يجب عليه أداؤه إليه ، فلا يترخص ثلاثة أيام ، وإن كان سفره واجباً ، كسفر الحج وغيره ، هل يترخص يوماً وليلة ؟ قيل : لا يترخص البتة ، لأن المسح رخصة ، فلا يتعلق بالمعاصي ، والراجح أنه يترخص يوماً وليلة ، والخلاف جارٍ في العاصي بالإقامة ، كالمقيم ببلد يطرح على الناس السلع ، وأتباعه ، كالعبد الآبق ونحوهما والله أعلم .

قال : فإن مسح في السفر ثم أقام أو مسح في الحضر ثم سافر ، أتم مسح مقيم :

لأن المسح عبادة اجتمع فيها الحضر والسفر ، فغلب حكم الحضر ، كما لو كان مقيماً في أحد طرفي الصلاة ، لا يجوز له القصر . وقوله (فإن مسح في السفر ثم أقام) أي إذا لم يمض يوم وليلة ، فإنه حينئذ يتم مسح مقيم ، أما إذا مضى يوم وليلة فأكثر في السفر، فإنه يستأنف المسح. قوله (فإن مسح) هل المراد أنه مسح كلا الخفين ثم سافر أم مسح في الجملة ؟ وتظهر فائدة ذلك فيما إذا مسح إحدى رجليه في الحضر ، ثم مسح الأخرى في السفر ، هل يمسح مسح مقيم أم مسح مسافر ؟ والذي جزم به الرافعي أنه يمسح مسح مسافر ، قال : لأن الاعتبار بتمام المسح ، وقد وقع في السفر . وقال النووي : الصحيح المختار أنه يمسح مسح مقيم لتلبسه بالعبادة في الحضر والله أعلم .

ماجه رقم (٥٥٧) وهو ضعيف .

فــرع

لو شك المسافر هل ابتدأ المسح في الحضر أو في السفر ؟ أخذ بالحضر ، ويقتصر على يوم وليلة ، كما لو شك الماسح في السفر أو في الحضر في انقضاء المدة ، فإنه يجب الأخذ بانقضائها والله أعلم .

فــرع

أقل المسح ما ينطلق عليه اسم المسح من محل فرض الغسل في الرِّجل من أعلى الخف ، فلا يجوز الاقتصار على المسح على أسفله ، ولا على عقب الخف ، ولا على حرفه ، ويجزىء المسح بخرقة وخشبة ونحوهما ، ولو قطر الماء على الخف ، أجزأه كما في مسح الرأس ، والسنة أن يمسح أعلاه وأسفله . ولو كان عند المسح على أسفل خفه نجاسة ، لم يجز المسح عليه .

قـال : **ويبطـل المسح بثلاثة أشياء، بخلعهما، وانقضاء المدة ، وما يوجب الغسل :**

لجواز المسح غايات ، فإذا وجد أحدها بطل المسح ، منها إذا خلع خفيه أو أحدهما ، أو انخلع الخف بنفسه ، أو خرج الخف عن صلاحية المسح عليه لتخرُّقه أو ضعفه أو غير ذلك ، فإنه لا يمسح والحالة هذه إذا كان على طهارة المسح ، لأنه بوجود ذلك وجب الأصل وهو الغسل ، وهل يلزمه استئناف الوضوء أو غسل الرجلين فقط ؟ قولان ، الراجح غسل القدمين فقط . ومنها انقضاء مدة المسح ، فإذا مضى يوم وليلة للمقيم ، أو ثلاثة أيام للمسافر ، بطل مسحه ، واستأنف لبساً جديداً كما في الابتداء ، لحديث أبي بكرة وصفوان رضي الله عنهما . ومنها أن يلزم الماسحَ الغسلُ لحديث صفوان ، أمرنا رسول الله ﷺ « أن لا ننزع خفافنا إلا من جنابة »[1] ولو تنجست رجله في الخف ولم يمكن غسلها فيه ، وجب النزع لغسلها ، فإن أمكن غسلها في الخف فغسلها فيه ، لم يبطل المسح .

فــرع

إذا كان الشخص سليم الرِّجلين ، ولبس خفاً في أحدهما ، لا يصح مسحه ، فلو لم يكن له إلا رِجل ، جاز المسح على خفها ، ولو كانت إحدى رجليه عليلة بحيث

---

(١) تقدم تخريجه صفحة (٦٩) فانظره .

لا يجب غسلها ، فلبس الخف في الصحيحة ، قطع الدارمي بأنه يصح المسح عليها وقطع الغزالي بالمنع والله أعلم .

فصــل [في التيمم]

وشرائط التيمم خمسة أشياء : وجود العذر ، بسفر ، أو مرض :

التيمم لغة : هو القصد ، يقال : يمَّمك فلان بالخير : إذا قصدك . وفي الشرع : عبارة عن إيصال التراب إلى الوجه واليدين بشرائط مخصوصة ، والأصل في جوازه الكتاب والسنة ، وسنورد الأدلة في مواضعها : ثم ضابط جواز التيمم : العجز عن استعمال الماء ، إما لتعذُّره ، أو لعسره لخوف ضرر ظاهر .

وللعجز أسباب : منها السفر : والمرض : والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا ﴾ [المائدة : ٦] قال ابن عباس رضي الله عنهما : المعنى : وإن كنتم مرضى فتيمموا ، وإن كنتم على سفر ولم تجدوا ماءً فتيمموا .

ثم الماء في حق المسافر له أربعة أحوال :

أحدها : أن يتيقن عدم الماء حواليه ، بأن يكون في بعض رمال البوادي ، فهذا يتيمم ، ولا يحتاج إلى الطلب على الراجح ، لأن الطلب والحالة هذه عبث .

الحالة الثانية : أن يجوز وجود الماء حوله تجويزاً قريباً أو بعيداً ، فهذا يجب عليه الطلب بلا خلاف ، لأن التيمم طهارة ضرورية ، ولا ضرورة مع إمكان الطهارة بالماء .

الحالة الثالثة : أن يتيقن وجود الماء حواليه ، وهذا له ثلاثة مراتب :

الأولى : أن يكون الماء على مسافة ينتشر إليها النازلون للحطب والحشيش والرعي ، فيجب السعي إلى الماء ، ولا يجوز التيمم . قال محمد بن يحيى[1] : لعله يقرب من نصف فرسخ ، وهذه المسافة فسرت فوق[2] المسافة عند التوهم .

المرتبة الثانية : أن يكون بعيداً ، بحيث لو سعى إليه خرج الوقت ، فهذا يتيمم على المذهب ، لأنه فاقد للماء في الحال ، ولو وجب انتظار الماء مع خروج الوقت ، لما ساغ التيمم أصلاً ، بخلاف ما لو كان الماء معه ، وخاف فوت الوقت لو توضأ ، فإنه

---

(١) هو محمد بن يحيى النيسابوري ، رئيس الشافعية بنيسابور في عصره ، تفقه على الإمام الغزالي . وهو صاحب كتاب (المحيط في شرح الوسيط) توفي رحمه الله سنة (٥٤٨هـ) .

(٢) (فوق) أي فوق حد الغوث انظر « شرح المهذب » (٢ : ٢٥٧) و « الشرح الكبير » للرافعي (٢ : ٢٠٣) .

لا يجوز له التيمم على المذهب ، لأنه ليس بفاقد للماء في الحال :

ثم هذه المسافة تعتبر بوقت الصلاة الحاضرة بكمالها ، حتى لو وصل إلىٰ منزله في آخر الوقت ، وجب قصد الماء والوضوء وإن فات الوقت ، أو الاعتبار بوقت الطلب ، ولا نظر إلى أول الوقت ، الراجح عند الرافعي : الأول ، وهو الاعتبار بكل وقت تلك الفريضة ، ورجح النووي الثاني ، وهو أن الاعتبار بوقت الطلب .

المرتبة الثالثة : أن يكون الماء بين المرتبتين ، بأن تزيد مسافته على ما ينتشر إليه النازلون ، وتقصر عن خروج الوقت ، وفي ذلك خلاف منتشر ، والمذهب جواز التيمم ، لأنه فاقد للماء في الحال ، وفي السعي زيادة مشقة .

الحالة الرابعة : أن يكون الماء حاضراً ، لكن تقع عليه زحمة المسافرين ، بأن يكون في بئر ولا يمكن الوصول إليه إلا بآلة ، وليس هناك إلا آلة واحدة ، أو لأن موقف الإستقاء لا يسع إلا واحداً ، وفي ذلك خلاف منتشر ، الراجح : أنه يتيمم للعجز الحسي ، ولا إعادة عليه على المذهب ، والله أعلم .

وأما المرض فهو على ثلاثة أقسام : الأول : أن يخاف معه بالوضوء فوت الروح ، أو فوت عضو ، أو فوت منفعة العضو ، ويلحق بذلك ما إذا كان به مرض غير مَخوفٍ ، إلا أنه يخاف من استعمال الماء أن يصير مرضاً مخُوفاً ، فيباح له التيمم والحالة هذه على المذهب :

القسم الثاني : أن يخاف زيادة العلة ، وهو كثرة الألم ، فإن لم تزد المدة ، أو يخاف بطء البرء وهو طول مدة المرض ، وإن لم يزد الألم أو يخاف شدة الضنى وهو المرض المدنف[1] الذي يجعله ضنيً ، أو يخاف حصول شين قبيح ، كالسواد على عضو ظاهر كالوجه وغيره مما يبدو عند المهنة وهي الخدمة ، وفي جميع هذه الصور خلاف منتشر ، والراجح : جواز التيمم ، وعلة الشَّيْن الفاحش أن يُشوِّه الخِلْقَةَ ويدوم ضرره ، فأشبه تلف العضو .

القسم الثالث : أن يخاف شيناً يسيراً كأثر الجدري ، أو سواداً قليلاً ، أو يخاف شيناً قبيحاً على غير الأعضاء الظاهرة ، أو يكون به مرض لا يخاف من استعمال الماء معه محذوراً في العاقبة وإن تألم في الحال ، كجراحة أو برد أو حَرٍّ ، فلا يجوز التيمم لشيء من هذا بلا خلاف ، والله أعلم .

---

(١) المرض المدنف : الذي أشفى على الموت ، والضنى : المرض .

فــرع

للمريض أن يعتمد على معرفة نفسه في كون المرض مَخُوفاً إذا كان عارفاً ، ويجوز له أن يعتمد على قول طبيب حاذق ، فلا يقبل قول غير الحاذق ، ويشترط مع حذقه الإسلام ، فلا يقبل قول الكافر ، لأن الله تعالى فسَّقَه ، فيلغى ما ألغاه الله ، ولا يغتر بصنيع فقهاء الرِّجس .

ويشترط فيه أيضاً : البلوغ ، فلا يقبل قول الصبي .

ويشترط فيه العدالة أيضاً ، فلا يقبل قول الفاسق ، لأن الله تعالى أوجب الوضوء ، فلا يُعْدَلُ عنه إلا بقول من يقبل قوله ، وقد ألغى الله تعالى قول الفاسق ، فيلزم من قبول قول الفاسق مخالفة الرب فيما أمر به مرتين .

ويقبل قول العبد والمرأة ، ويكفي واحد على المشهور ، وقيل : لا بد من اثنين ، كما في المرض المخوف في الوصية ، فإن المذهب الجزم باشتراط العدد هناك ، وكأن الفرق أن في الوصية يتعلق ذلك بحقوق الآدميين من الورثة والموصى لهم ، فاشترط العدد ، وفي التيمم الحق لله تعالى ، وحقه مبني على المسامحة ، ولأن الوضوء له بدل ، وهو التيمم ، ولا كذلك في الوصية . ولو لم يوجد طبيب بشروطه قال الروياني(١) قال السِّنجي(٢) : لا يتيمم . قال النووي : ولم أر لغيره ما يخالفه ولا ما يوافقه . قال الإسنائي(٣) : وفي فتاوى البغوي : الجزم بأنه يتيمم ، فتعارض الجوابان ، وإيجاب الوضوء والغسل مع الجهل بحال العلة التي هي مظنة الهلاك بعيد عن محاسن الشريعة ، فنستخير الله تعالى ونفتي بما قاله البغوي ، والله أعلم .

قال : **ودخول وقت الصلاة ، وطلب الماء ، وتعذر استعماله :**

يشترط لصحة التيمم دخول وقت الصلاة ، لقوله تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ ﴾ [المائدة : ٦] الآية ، والقيام إليها لا يكون إلا بعد دخول الوقت ، خرج الوضوء، بدليل: وبقي التيمم على ظاهر الآية، ولقوله ﷺ: « جعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً ، أينما أدركتني الصلاة تيممت وصليت »(٤) ولأن التيمم طهارة ضرورة ،

---

(١) الروياني : هو عبد الواحد بن اسماعيل أبو المحاسن فخر الإسلام ، توفي سنة (٥٠٢ هـ) .
(٢) السنجي : هو الحسن بن شعيب ، أبو علي ، توفي سنة (٤٢٧ هـ) .
(٣) الإسنائي : تقدمت ترجمته صفحة (٦٤) .
(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٧٠٢٨) (٢/ ٢٢٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، =

ولا ضرورة إليه قبل دخول وقت الصلاة ، والله أعلم . ويشترط لصحة التيمم طلب الماء ، لقوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ [المائدة : ٦] أمرنا بالتيمم عند عدم الوجدان، ولا يعلم عدمه إلا بالطلب : ويشترط في الطلب أن يكون بعد دخول الوقت، لأنه وقت الضرورة ، وله أن يطلب بنفسه ، وكذا يكفيه طلب من أذن له على الصحيح .

قلت : يشترط أن يكون موثوقاً به في الطلب ، والله أعلم . ولا يكفي طلب من لم يأذن له بلا خلاف ، وكيفية الطلب : أن يفتش رحله لاحتمال أن يكون في رحله ماءٌ وهو لا يشعر ، فإن لم يجد ، نظر يميناً وشمالاً وأماماً وخلفاً إن استوى موضعه ، ويخص مواضع الخضرة واجتماع الطير بمزيد احتياط ، فإن لم يستو الموضع ، نظر ، إن خاف على نفسه أو ماله لو تردد كم يجب التردد ، لأن هذا الخوف يبيح له التيمم عند تيقن الماء ، فعند التوهُّم أولى ، فإن لم يخف ، وجب عليه التردد إلى حد يلحقه غوث الرفاق مع ما هم عليه من التشاغل بشغلهم والتفاوض في أقوالهم ، ويختلف ذلك باستواء الأرض ، واختلافها صعوداً وهبوطاً ، فإن كان معه رفقة ، وجب سؤالهم إلى أن يستوعبهم ، أو يضيق الوقت ، فلا يبقى إلا ما يسع الصلاة على الراجح ، وقيل : يستوعبهم ولو خرج الوقت ، ولا يجب أن يطلب من كل واحد من الرفقة بعينه ، بل يكفي أن ينادي فيهم من معه ماء ؟ من يجود بالماء ؟ ونحوه .

ولو بعث النازلون ثقة يطلب لهم ، كفاهم كلهم ، ثم متى عرف معهم ماءً وجب عليه طلبه ، ولو كان على وجه الهبة على الراجح ، ولو أعير الدلو ، وجب قبوله ، ولو أقرض المال ، وجب قبوله على الصحيح ، ويجب عليه أن يشتري ماءَ الوضوء والغسل ، ويصرف إليه أي نوع كان معه من المال ، إلا أن يحتاج إلى الثمن لمؤونة من مؤن سفره في ذهابه وإيابه ، فلا يجب الشراء حينئذ ، ولا يجب عليه أن يشتريه بزيادة على ثمنِ مثلهِ وإن قلت الزيادة على الراجح ، ولو لم يُعره أحد آلة الاستقاء إلا بأجرة ، وجب عليه إجارتها بأجرة المثل ، ولو قَدَرَ على أن يدلِّيَ عمامته في البئر ويعصرها ، وجب عليه ذلك ، فلو لم تصل إلى الماء ، وأمكن شقُّها وشدَّ بعضها ببعض لتصلَ ، لزمه ذلك إذا لم يحصل في الثوب نقص يزيد على ثمن الماء وأجرة الحبل ، وفي ضبط ثمن المثل أوجه ، الراجح ثمنه في ذلك الموضع وتلك الحالة .

= وإسناده حسن ، وفي الباب عن جابر . وحذيفة ، وأبي هريرة ، وعوف بن مالك ، وأبي ذر ، رضي الله عنهم .

وقوله (وتعذر استعماله) يشمل أنواع أسباب إباحة التيمم، وقد مر ذِكر السفر والمرض.

ومن أسباب الإباحة أيضاً، ما إذا كان بقربه ماء ويخاف لو سعى إليه على نفسه من سبع أو عدوٍّ عند الماء، أو يخاف على ماله الذي معه أو المخلَّف في رحله من غاصب أو سارق، أو كان في سفينة لو استقى استلقى في البحر، فله التيمم في ذلك كله. ولو خاف الانقطاع عن الرفقة، إن كان عليه ضرر لو قصد الماء، فله التيمم قطعاً، وإن لم يكن عليه ضرر، فخلاف، والراجح أن له أن يتيمم للوحشة.

ومن أسباب إباحة التيمم: الحاجة إلى العطش، إما لعطشه، أو عطش رفيقه، أو عطش حيوان محترم في الحالِّ أو في المستقبل.

ولو ماتِ رجل وله ماء ورفقته عطاش، شربوه، ويمّموه، ووجب عليهم ثمنه وجعله في ميراثه، وثمنه قيمته في موضع الإتلاف في وقته.

ومن الأسباب عدم استعماله لأجل الجراحة وما في معناها، كالدمامل ونحوها، سواء كان ثَمَّ جبيرة أم لا، وقد ذكرها الشيخ بعد ذلك لأجل حكم القضاء. وللعطشان أن يأخذ الماء من صاحبه قهراً إذا لم يبذله له بشرط عدم احتياجه إليه، وعليه قيمته.

قال والتراب الطاهر:

لا يصح التيمم إلا بتراب طاهر خالص غير مستعمل، فالتراب متعين، سواء كان أحمر أو أسود أو أصفر، وسواء فيه الأرمني أو غيره، لصدق اسم التراب على ذلك كله، ولا يصح بالنُّورة والجِص وسائر المعادن، ولا بالأحجار المدقوقة والقوارير المسحوقة وشبه ذلك، وفي وجه: يجوز بجميع ذلك، وهو غلط، واحتج القائلون به بقوله تعالى: ﴿ فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا ﴾ [المائدة: ٦] وهو يقع على التراب، وعلى كل ما على وجه الأرض، ونسب ذلك إلى مالك وأبي حنيفة أيضاً، وقالا: إنه يجوز بجميع أنواع الأرض، حتى بالصخرة المغسولة، ونقل الرافعي عن مالك أنه قال: يجوز أيضاً بما هو متصل بالأرض كالشجر والزرع. ونقل النووي في «شرح مسلم» عن الأوزاعي وسفيان الثوري أنه يجوز بكل ما على وجه الأرض حتى بالثلج، ومذهب الشافعي وجمهور الفقهاء وبه قال الإمام أحمد وابن المنذر وداود: أنه لا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار يعلق بالوجه واليدين، لأن الصعيد يصدق على التراب وعلى وجه الأرض وعلى الطريق، فهو مجمل بيّنه النبي ﷺ بقوله «التراب كافيك»(١) وقال

(١) رواه البخاري رقم (٣٣٨ و٣٣٩ و٣٤٧). ومسلم رقم (٣٦٨) في الحيض. وأبو داود رقم =

ﷺ : « جعلت لي الأرض مسجداً وتربتها طهوراً إذا لم نجد الماء »[1] رواه مسلم ، فعدل عليه الصلاة والسلام إلى ذِكر التراب بعد ذكر الأرض ، ولولا اختصاص الطهورية به لقال : جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً ، وتربتها ، أي : ترابها ، لأنه جاء مُبيَّناً كما رواه الدارقطني في سننه وأبو عوانة في صحيحه ، وترابها طهوراً . وقال ابن عباس : الصعيد هو تراب الحرث . وعن علي وابن مسعود أنه التراب الذي يُغبِّر . وقال الشافعي : إنه كل تراب ذي غبار ، وقوله حجة في اللغة ، ثم شرط التراب أن لا يخرج عن حالة إلى حالة أخرى تمنع الاسم ، حتى لو أحرق التراب حتى صار رماداً أو سحق الخزف ، لم يجز التيمم به ، ولو شوى الطين وسحقه ، ففي جواز التيمم به وجهان ، ولم يرجح الرافعي في هذه الصورة شيئاً ، ولا النووي في « الروضة » ولو أصاب التراب ناراً فاسود ولم يحترق ، ففيه الوجهان ، صحح النووي في هذه الصورة القطع بالجواز وهل يجوز التيمم بالرمل ؟ إن كان خشناً لم يرتفع منه غبار بالضرب ، لم يجز ، وإن ارتفع كفى ، وإن كان ناعماً ، جاز ، لأنه من جنس التراب ، قاله الرافعي ، وجزم به النووي في « فتاويه » ، لكنه قال في « شرح المهذب» و « شرح الوسيط » و « تصحيح التنبيه » : إنه لو تيمم بتراب مخلوط برمل ناعم ، لا يجوز ، فالرمل الصرف أولى بالمنع : ثم شرط التراب أن يكون طاهراً لقوله تعالى : ﴿ صَعِيدًا طَيِّبًا ﴾ والطيب هنا الطاهر ، لأن الطيب يطلق على ما تستلذ به النفس وعلى الحلال وعلى الطاهر ، والأولان لا يليق وصف التراب بهما ، فيتعين الثالث . وفي قوله ﷺ : « وتربتها طهوراً » ما يدل عليه ، ولأن الماء النجس لا يجوز الوضوء به . وكذا التراب النجس . وقوله طاهر ، يؤخذ منه أنه لو تيمم بتراب طاهر على شيء نجس ، فإنه يجزىء ، وهو كذلك . ثم لا بد في التراب من كونه خالصاً ، فلا بد منه ، فلا يصح التيمم بتراب مخلوط بدقيق وزعفران ونحوه بلا خلاف ، وكذا لو كان الخليط قليلاً على الصحيح ، والكثير ما يرى ، والقليل ما لا يظهر ، قاله الإمام . ثم لا بد في التراب أيضاً أن لا يكون مستعملاً كالماء على الصحيح ، لأنه أبيح به ما كان ممنوعاً منه ، والمستعمل ما لصق بالعضو ، وكذا ما تناثر منه على الراجح . وشرط المتناثر أن يكون مس العضو ، وإلا فهو غير مستعمل ، قاله النووي في : « شرح المهذب » .

قال : وفرائض التيمم أربعة أشياء : النية :

= (٣٢٢) في الطهارة باب التيمم . والنسائي (١/ ١٦٥ ـ ١٧٠) في الطهارة .

(١) مسلم رقم (٥٢٢) في المساجد .

النية واجبة في التيمم للخبر المشهور « إنما الأعمال بالنيات »[(١)] ولأنه عبادة فافتقر إلى النية كالصلاة والوضوء . وكيفيتها أن ينوي استباحة الصلاة ، ولا يكفي أن ينوي رفع الحدث ، لأن المتيمم لا يرتفع حدثه ، بدليل قوله ﷺ لعمرو بن العاص لما أصابته جنابة فتيمم وصلى بأصحابه ، فقال له عليه الصلاة والسلام « أصليت بأصحابك وأنت جنب »[(٢)] ولأنه لو رفعه ، لما بطل برؤية الماء كالوضوء بالماء ، ولا يكفي نية الطهارة عن الحدث على الصحيح . ولو نوى أداء فرض التيمم أو فريضة التيمم ، فوجهان أحدهما : يكفي كالوضوء ، وأصحهما : لا يكفي . والفرق أن الوضوء قربة مقصودة في نفسها ، ولهذا يندب تجديده ، بخلاف التيمم ، فإنه لا يندب تجديده . ولو اقتصر على نية التيمم ، لم يجزئه ، قاله الماوردي . واعلم أنه لا يجوز أن تتأخر النية عن أول مفروض . وأول أفعاله المفروضة نقل التراب ، والمراد بالنقل الضرب ، فلا بد من النية قبل رفع يديه من التراب ، فإذا قارنتْه وعزبتْ قبل مسح وجهه ، أجزأه على الراجح في « الشرح » و « الروضة » . وقال ابن الرفعة : أصحهما لا يجزىء . لأن النقل وإن وجب ، إلا أنه غير مقصود في نفسه . ثم إذا نوى الاستباحة ، فله أربعة أحوال . أحدها : أن ينوي استباحة الفرض والنفل معاً فيستبيحهما ، وله التنفل قبل الفريضة وبعدها ، وفي الوقت وخارجه ، ولا يشترط تعيين الفريضة على الراجح ، ويكفي نية الفرض مطلقاً ويصلي أي فريضة شاء . وإن نوى معينةً فله أن يصلي غيرها . الحالة الثانية : أن ينوي الفريضة ، سواء كانت إحدى الخمس أو منذورة ولا يخطر له النافلة ، فيباح له الفريضة لأنه نواها ، وكذا النافلة قبلها وبعدها وبعد الوقت على الراجح ، لأن النفل تبع للفرض . الحالة الثالثة : أن ينوي النفل وحده فلا يستبيح الفرض على الراجح ، لأن النفل تبع للفرض والفرض متبوع ، فلا يصح أن يكون تابعاً ولم ينوه . ولو نوى مس المصحف أو الجنب الاعتكاف ، فهو كنية النفل ، فلا يستبيح الفرض على المذهب ويستبيح ما نوى على الصحيح . ولو نوى التيمم لصلاة الجنازة ، فهو كالتيمم للنفل على الصحيح ، لأنها وإن تعينت عليه ، فهي كالنوافل من حيث إنها غير متوجهة عليه بعينه . ألا ترى أنها تسقط بفعل غيره . الحالة الرابعة : أن ينوي الصلاة فقط فهو كمن نوى النفل على الراجح والله أعلم .

---

(١) تقدم تخريجه صفحة (٣٢) فانظره .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٣٥٦) و٤/ ٢٠٤ وأبو داود رقم (٣٣٤ و٣٣٥) في الطهارة والحاكم في المستدرك (١/ ١٧٧) رقم (٦٢٨) وصححه وقال الذهبي : على شرطهما وهو حديث صحيح .

فــرع

لو تيمم بنية استباحة الصلاة ظاناً أن حدثه أصغر فكان أكبر ، أو ظن أن حدثه أكبر فكان أصغر ، صح بلا خلاف ، لأن موجب الحَدَثين واحد والله أعلم .

قال : **ومسح الوجه ، واليدين إلى المرفقين ، والترتيب :**

من فرائض التيمم مسح الوجه واليدين ، لقوله تعالى : ﴿ فَٱمۡسَحُواْ بِوُجُوهِكُمۡ وَأَيۡدِيكُم ﴾ [المائدة : ٦] ولفعله عليه الصلاة والسلام ، أما الوجه ، فيجب استيعابه كالوضوء . نعم لا يجب إيصال التراب إلى منابت الشعر الذي يجب إيصال الماء إليها على المذهب ، للمشقة . قال القاضي حسين : لا يسن أيضاً ، ويجب إيصال التراب إلى ظاهر ما استرسل من اللحية على الأظهر كالوضوء . وأما اليدان فيجب استيعابهما بالتراب مع المرفقين ، وهذا هو المذهب في الرافعي و « الروضة » ، واحتج له بقول ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « التيمم ضربتان ، ضربة للوجه وضربة لليدين إلى المرفقين »[1] رواه الحاكم وأثنى عليه ، وخالفه البيهقي ، وقال : الصواب وقفه على ابن عمر ، وبالقياس على الوضوء . وفي قول قديم : يمسح الكفين فقط ، واحتج له بقول النبي ﷺ لعمار : « إنما يكفيك أن تقول بيديك هكذا ، ثم ضرب بيديه الأرض ضربة واحدة ، ثم مسح الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه »[2] وهو حديث صحيح رواه الشيخان . وقد علق الشافعي في القديم الاقتصار على الكفين على صحة حديث عمار ، وقد صح ، فهو مذهب الشافعي لهذا ، ولقوله : إذا صح الحديث فاتبعوه واعلموا أنه مذهبي . وهذا مذهب الإمام أحمد ومالك ، واختاره النووي وقال في « شرح المهذب » : إنه أقوى في الدليل وأقرب إلى ظاهر السنة الصحيحة والله أعلم . وقال ابن الرفعة بعد كلام ذكره الإمام : يتعين ترجيح القديم والله أعلم . قال النووي في أصل « الروضة » : واعلم أنه تكرر لفظ الضربتين في الأخبار ، فجرت طائفة

---

(١) رواه الحاكم في المستدرك رقم (٦٢٤) (١/ ١٧٩) وسكت عليه ، ورواه الدارقطني (١/ ١٨٠) وقال : رواه الحاكم وقال : لا أعلم أحداً أسنده عن عبيد الله غير علي بن ظبيان وهو صدوق وقد أوقفه يحيى بن سعيد وهشيم وغيرهما . وقد أوقفه مالك عن نافع . وقد ضعف بعضهم هذا الحديث بعلي بن ظبيان قال ابن نمير : يخطىء في حديثه كله وقال يحيى وأبو سعيد وأبو داود : ليس بشيء ، وقال النسائي : متروك .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٣١ و٣٣٢ و٣٣٦ و٣٣٨) ومسلم رقم (٣٦٨) في الحيض . وأبو داود رقم (٣١٩ و٣٢٢) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٦٥ و١٧٠) في الطهارة .

من الأصحاب على الظاهر وقالوا : لا يجوز النقص عن ضربتين وتجوز الزيادة ، والأصح ما قاله الآخرون : إن الواجب إيصال التراب ، سواء حصل بضربةٍ أو أكثر ، لكن يستحب أن لا يزيد على ضربتين ولا ينقص ، وسواء حصل بيد أو خرقة أو خشبة ، ولا يشترط إمرار اليد على العضو على الراجح . ولا يشترط الضرب أيضاً ، حتى لو وضع يده على تراب ناعم فعلق غبار بها كفى . ولو كان يمسح بيده ، فرفعها في أثناء العضو ثم ردها جاز ، ولا يفتقر إلى أخذ تراب جديد على الأصح والله أعلم . ومن فرائض التيمم : الترتيب[1] ، فيجب تقديم الوجه على اليدين ، سواء في ذلك تيمم للوضوء أو للجنابة ، لأن التيمم طهارة في عضوين فأشبهت الوضوء ، لحديث عمار رضي الله عنه ، فلو تركه ناسياً ، لم يصح على المذهب كالوضوء ، ولا يشترط الترتيب في أخذ التراب للعضوين على الأصح ، حتى لو ضرب بيديه على الأرض وأمكنه مسح الوجه بيمينه ، ومسح يمينه بيساره ، جاز ، وكذا لو ضرب بخرقة ومسح ببعضها وجهه وبالأخرى اليدين كفى ، ويجب عليه نزع الخاتم في الضربة الثانية ، ولا يكفي تحريكه بخلاف الوضوء ، لأن التراب لا يدخل تحته والله أعلم .

فــرع

لو تيمم وعلى يديه نجاسة ، وضرب بها على تراب طاهر ، ومسح وجهه ، جاز على الأصح ، ولا يجوز مسح النجسة بلا خلاف ، كما لا يصح غسلها عن الوضوء مع بقاء النجاسة ، ولو تيمم ووقع عليه نجاسة ، لم يبطل تيممه على المذهب . ولو تيمم قبل الاجتهاد في القِبلة ، ففي صحة تيممه وجهان ، كما لو كان عليه نجاسة والله أعلم .

قال : **وسننه ثلاثة أشياء : التسمية ، وتقديم اليمنى على اليسرى ، والموالاة قياساً على الوضوء :**

ومن سننه أيضاً تخفيف التراب المأخوذ إذا كان كثيراً ، وأن ينزع خاتمه في الضربة الأولى ، وأن يستقبل القبلة كالوضوء ، وأن يشبك بين أصابعه بعد الضربتين . قال في أصل « الروضة » : وينبغي استحباب الشهادتين بعد التيمم كالوضوء والغسل والله أعلم .

[قال] : **والذي يبطل التيمم ثلاثة أشياء : ما يبطل الوضوء ، ورؤية الماء في غير الصلاة ، والرِّدَّة :**

إذا صح التيمم بشروطه ثم أحدث بطل تيممه ، لأنه طهارة تبيح الصلاة ، فيبطل

---

(١) وقد تقدم الكلام على الترتيب في الوضوء ، وأنه سنة صفحة (٣٦) فانظره ، وكذلك التيمم .

بالحدث كالوضوء ، ولا فرق في هذا بين التيمم عند عدم الماء أو مع وجوده ، كتيمم المريض ، فلو تيمم لفقد الماء ، ثم رأى الماء قبل الدخول في الصلاة ، بطل تيممه ، لقوله ﷺ : « الصعيد الطيب طهور المسلم ولو لم يجد الماء عشر سنين ، فإذا وجد الماء فليمسَّه بشرته »[(١)] ، قال الترمذي : حسن صحيح ولأن الماء أصلٌ ، والتيمم بدل فأشبه رؤية الماء في أثناء التيمم ، فإنه يبطله . قال ابن الرفعة : بالإجماع ، واعلم أن توهم وجود الماء كرؤيته ، كما إذا رأى سراباً فظنه ماءً ، أو أطبقت بقربه غمامة ، أو طلع عليه جماعةٌ يجوز أن يكون معهم ماء ، وهذا كله إذا لم يقارن الماء ما يمنع القدرة على استعماله ، فإن كان هناك ما يمنع استعماله ، كما إذا رأى ماءً وهو محتاج إليه لعطش كما مرّ ، أو كان دون الماء حائل من سبع أو عدو أو رآه في قعر بئر وهو يعلم حال رؤيته تعذر استعماله ، فلا يبطل تيممه ، لأن هذه الأسباب لا تمنع صحة التيمم ابتداءً فلا تبطله أولى[(٢)] . أما إذا رأى الماء في أثناء الصلاة ، نظر ، إن كانت الصلاة تغنيه عن القضاء كصلاة المسافر ، فظاهر المذهب ونص عليه الشافعي أنه لا تبطل صلاته ولا تيممه ، لأنه متيمم دخل في صلاة لا يعيدها ، فأشبه ما لو رآه بعد الفراغ منها ، ولأن فيه إبطال عبادة مجزئة ولأنه بالشروع في الصلاة قد تلبّس بالمقصود ، ووجدان الأصل بعد التلبس بمقصود البدل لا يبطل حكم البدل ، كما لو شرع المكفرٍ في الصيام ثم وجد الرقبة لا يلزمه إخراج الرقبة ، وإن كانت الصلاة لا تغنيه عن القضاء ، كصلاة الحاضر بالتيمم بطلت على الصحيح ، لأنها لا يعتد بها إذا تمت ، ويجب قضاؤها ، فلا حاجة إلى إتمامها وإعادتها ، وقيل يتمها ويعيدها والله أعلم .

فــرع

اعلم أن المصلي بالتيمم في موضع يغلب فيه عدم الماء ، لا قضاء عليه مطلقاً ، سواء كان مسافراً أو مقيماً . وإن كان في موضع يغلب فيه وجود الماء ، يجب عليه

---

(١) رواه الترمذي رقم (١٢٤) وأبو داود رقم (٣٣٢) في الطهارة والبيهقي في السنن (١/ ٢٢٠) والنسائي (١/ ١٧١) وابن حبان رقم (١٣١١) والحاكم (١/ ١٧٠) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي ذر رضي الله عنه ، وله شاهد صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه رواه البزار في مسنده قال قال رسول الله ﷺ : « الصعيد وضوء المسلم ، إن لم يجد الماء عشر سنين فإذا وجد الماء فليتق الله وليمسه بشوه فإن ذلك خير » وهذا سند صحيح رجاله رجال الصحيح . وانظر نصب الراية (١/ ١٤٩) .

(٢) الأولى أن يقال : فأن لا تبطله أولى .

القضاء مطلقاً ، سواء كان مقيما أو مسافراً ، كذا ذكره النووي في « شرح المهذب » وقد ذكره الرافعي في آخر باب التيمم في فصل القضاء بالأعذار ، وحينئذ تمثيلهم عدم القضاء بالسفر جرياً على الغالب في أن السفر يغلب فيه عدم الماء ، بخلاف الحضر ، فإنه يغلب فيه وجود الماء ، فاعرف ذلك فإنه مهم حسن والله أعلم . واعلم أن قول الشيخ : والرِّدة ، يعني أن الردة تبطل التيمم ، وهذا هو الصحيح على المشهور ، وفيه مع الوضوء ثلاثة أوجه ، الصحيح يبطل تيممه دون وضوئه ، والفرق أن التيمم مبيح ولا إباحة مع الردة ، بخلاف الوضوء فإنه رافع ، فله قوة استدامة حكمه ، ولهذا لا يبطل غسله بالردة على المشهور ، وقيل : هو كالوضوء والله أعلم .

قال : **وصاحب الجبائر يمسح عليها ، ويتيمم ، ويصلي ، ولا إعادة عليه إن وضعها على طهر :**

اعلم أن وضع الجبائر يكون لكسر أو انخلاع ، وصاحب ذلك قد يحتاج إلى وضع الجبيرة ، وقد لا يحتاج ، فإن احتاج إلى وضعها ، بأن خاف على نفسه أو عضوه على ما مرَّ في المرض ، وضعها ، ثم ينظر ، إن قدر على نزعها عند الطهارة من غير ضرر من الأمور المتقدمة في المرض ، وجب النزع ، وغسل الصحيح ، وغسل موضع العلة إن أمكن ، وإلا مسحه بالتراب إن كان في موضع التيمم ، وإن لم يقدر على نزع الجبيرة إلا بضرر من الأمور المتقدمة في المرض ، كخوف فوات النفس أو العضو أو منفعته أو حصول شين فاحش في عضو ظاهر ، فلا يكلَّف نزع الجبيرة ، لكن يجب عليه أمور ، منها : غسل الصحيح على المذهب ، ويجب غسل ما يمكن غسله حتى ما تحت أطراف الجبيرة من الصحيح ، بأن يضع خرقة مبلولة ويعصرها لتغسل تلك المواضع بالمتقاطر ، ومنها مسح الجبيرة بالماء على المشهور ، كما ذكره الشيخ لأجل ما أخذت الجبيرة من الصحيح ، ويجب مسح كل الجبيرة على الصحيح ، ومنهاأنه يجب التيمم مع ذلك على المشهور ، ثم إن كان جنباً ، فالأصح أنه مخير إن شاء قدم غسل الصحيح على التيمم ، وإن شاء أخره ، وإن كان محدثاً الحدث الأصغر ، فالصحيح أنه لا ينتقل من عضو إلى عضو حتى يتم طهارته ، فإن كانت الجبيرة على اليد مثلاً ، وجب تقديم التيمم على مسح الرأس . ولو كانت الجبائر على عضوين أو ثلاثة ، تعدد التيمم . قال النووي : ولو عمت الجراحات أعضاءه الأربعة ، قال الأصحاب : يكفي تيمم واحد عن الجميع ، لأنه سقط الترتيب لسقوط الغسل والله أعلم : ثم ما ذكرنا من وجوب غسل الصحيح ومسح الجبيرة والتيمم ، إنما يكفي بشرطين . أحدهما : أن لا يحصل تحت الجبيرة من الصحيح إلا ما لا بد منه للإمساك .

والثاني : أن يضعها على طهر ، فإن لم يكن كذلك ، وجب النزع واستئناف الوضع على طهر إن أمكن ، وإلا فتترك الجبيرة ، ويجب القضاء عند البرء . قال في « الروضة » تبعاً للرافعي : بلا خلاف ، فأما إذا لم يحتج إلى وضع الجبيرة ، لكن يخاف من إيصال الماء ، فيغسل الصحيح بقدر الإمكان ، بأن يتلطف بوضع خرقة مبلولة ، ويتحامل عليها لينغسل بالمتقاطر باقي الصحيح ، ويجب التيمم والحالة هذه بلا خلاف ، كما قاله النووي ، لئلا يبقى موضع الكسر بلا طهارة ، ولا يجب مسح موضع العلة بالماء ، وإن كان لا يخاف منه ، كذا قاله الأصحاب . ثم إذا تيمم والعلة في محل التيمم ، أمرَّ التراب عليها ، وكذا لو كان للجراحة أفواه مفتحة وأمكن إمرار التراب عليها ، وجب .

واعلم أن الجراحة قد تحتاج إلى أن تلزق عليها خرقة أو قطناً ونحوهما ، فلها حكم الجبيرة في كل ما سبق ، وقد لا تحتاج إلى وضع لزقة ، فيجب غسل الصحيح والتيمم عن الجريح ، ولا يجب مسح الجريح بالماء ، ولا يجب عليه وضع اللزقة والجبيرة لأجل أن يمسح على ما قاله الجمهور وهو الصحيح . ثم إذا غسل الصحيح وتيمم لكسر أو جرح مع المسح على حائل أو دونه ، وصلى فريضة ، ثم حضرت فريضة أخرى وهو على طهارة لم يجب إعادة الغسل إن كان جنباً ، ولا إعادة الوضوء إن كان محدثاً على الصحيح ، وليس على الجنب إلا التيمم . وفي المحدث وجهان ، أصحهما عند الرافعي أنه يجب عليه أن يغسل ما بعد العليل لأجل الترتيب ، لأنه إذا بطلت الطهارة في العليل ، بطل ما بعده ، وأصحهما عند النووي أنه لا يجب إلا التيمم فقط كالجنب ، لأن التيمم طهارة مستقلة في الجملة ، فلا يلزم من ارتفاع حكمها بطلان طهارة أخرى ، وقوله : ولا إعادة عليه إن وضعها على طهر ، مفهومه أنه إذا وضعها على غير طهر أنه يعيد ، وهو كذلك على الصحيح المنصوص لأنه عذر نادر ، ولا يفعل غالباً والله أعلم .

قال : **ويتيمم لكل فريضة ، ويصلي بتيمم واحد ما شاء من النوافل** :

لا يصلي بالتيمم الواحد إلا فريضة واحدة ، واحتج له الرافعي بقول ابن عباس رضي الله عنهما « من السنة أن لا يصلي بالتيمم إلا مكتوبة واحدة »[1] والسنة في كلام الصحابي تنصرف إلى سنة رسول الله ﷺ وفي إسناده شيء واضح ، نعم روى البيهقي

---

(١) رواه الدارقطني في السنن (١/ ١٨٥) وفي إسناده الحسن بن عمارة ضعيف : قال بعضهم متروك وذكره مسلم في مقدمة كتابه في جملة من تكلم فيه .

عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال « يتيمم لكل صلاة وإن لم يحدث »[1] رواه البيهقي بإسناد صحيح ، لكن خالفه ابن خزيمة ، وأحسن ما يحتج به قوله تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾ [المائدة : ٦] إلى ﴿ فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . أوجب الوضوء والتيمم لكل صلاة ، وكان ذلك ثابتاً في ابتداء الإسلام ، ثم خرج الوضوء بفعله « فإنه صلى يوم الفتح خمس صلوات بوضوء واحد »[2] حديث صحيح رواه ابن عمر ، فبقي التيمم بمقتضى الآية ، ولا يمكن أن يقاس التيمم على الوضوء ، لأن التيمم طهارة ضرورية لا يرفع الحدث لما مر من قوله ﷺ لعمرو بن العاص : « أصليت بأصحابك وأنت جنب »[3] وذهب المزني إلى أنه يجمع بتيمم واحد فرائض ونوافل ، وهو بناء منه على أصله ، وهو أن التيمم يرفع الحدث ، وهو مردود بما مر ، فعلى الصحيح لا يجمع بين فرضين ، سواء كانت الفريضتان متفقتين كصلاتين ، أو مختلفتين كصلاة وطواف ، وسواء كانتا مقضيتين أو حاضرة ومقضية ، وسواء كانتا مكتوبة ومنذورة أو منذورتين . وفي وجه يجمع بين منذورة ومقضية ، وفي آخر بين منذورتين ، وفي وجه شاذ يجوز في فوائت وفائتة ومؤدَّاة ، والصبي كالبالغ على المذهب ، لأن ما يؤديه حكمه حكم الفرض ، ألا ترى أنه ينوي بصلاته المفروضة . وكذا لا يجمع بين خطبة الجمعة وصلاتها . نعم صلاة الجنازة لها حكم النافلة على الراجح من طرق ، فيجوز الجمع بين صلوات الجنائز وبين صلاة جنازة ومكتوبة ، وبين جنائز ومكتوبة ، لأن صلاة الجنازة فرض كفاية ، وفروض الكفاية ملحقة بالنوافل في جواز الترك وعدم الانحصار ، بخلاف فرض العين . ويجوز أن يصلي بتيمم واحد ما شاء من النوافل ، لأن النوافل في حكم صلاة واحدة ، ألا ترى أنه إذا تحرَّم بركعة ، له أن يجعلها مئة ركعة ، وبالعكس ، ولأن في تكليف التيمم لكل نافلة مشقة ، فربما أدى إلى تركها ، والشرع خفف فيها ، فجوَّزها قاعداً مع القدرة على القيام ، وعلى الراحلة ولغير القبلة في السفر ، لتكثر ولا ينقطع الشخص عنها والله أعلم .

---

(١) رواه الدارقطني في السنن (١/ ١٨٤) والبيهقي في السنن (١/ ٢٢١) وإسناده صحيح من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٧٧) في الطهارة باب جواز الصلوات كلها بوضوء واحد . وأبو داود رقم (١٧٢) في الطهارة . والترمذي رقم (٦١) في الطهارة ، والنسائي (١/ ٨٦) وابن ماجه رقم (١٥٠) وأحمد في المسند (٥/ ٣٥٠) من حديث بريدة رضي الله عنه ، ولم نجده من حديث ابن عمر .

(٣) تقدم تخريجه ص (٧٧) .

فــرع

لو لم يجد الجنب أو المحدث إلا ماءً لا يكفيه ، وجب عليه استعماله على الصحيح ، ويجب التيمم للباقي ، ولو لم يجد إلا تراباً لا يكفيه ، وجب استعماله على المذهب ، وكذا لو كان عليه نجاسات ، فوجد من الماء ما يغسل بعضها ، وجب غسله على المذهب . فلو كان محدثاً أو جنباً وعليه نجاسة ، ووجد ماءً يكفي أحدهما ، غسل النجاسة ثم تيمم ، لأن النجاسة لا بدل لها . ولو جاز المسافر بماء في الوقت فلم يتوضأ منه ، فلما بعد عنه تيمم وصلي جاز ، ولا إعادة عليه على المذهب . ولو لم يجد ماءً ولا تراباً ، فالصحيح أنه يصلي لحرمة الوقت ، ويعيد ، وصلاته توصف بالصحة ، فإذا قدر على الماء أعاد ، وإن قدر على التراب ، فهل يعيد ؟ نظر ، إن قدر عليه في موضع يسقط به القضاء أعاد ، وإلا فلا يعيد ، إذ لا فائدة في صلاة بالتيمم تعاد ، بل في كلام بعضهم ما يقتضي عدم الجواز .

ثم فاقد الماء والتراب إذا صلى ، فهل يقرأ الفاتحة إذا كان جنباً ؟ مقتضى كلام الرافعي في هذا في باب التيمم أنه لا يقرؤها ، ويأتي بالذكر ، وتبعه النووي ، لكن صحح النووي في باب الغسل أنه يجب عليه أن يقرأها ، ولو تيمم عن جنابة ثم أحدث ، حرم عليه ما يحرم على المحدث ، ولا تحرم القراءة ولا اللبث في المسجد ، ثم برؤية الماء تحرم القراءة وكل ما كان حراماً حتى يغتسل ، ما لم يقترن مانع ، إما شرعي كالعطش ، أو حسي كسبع ، أو عدو كما تقدم ونحو ذلك والله أعلم .

مسألة : وجد المسافر على الطريق خابية مسبَّلة للشرب ، لا يجوز له أن يتوضأ منها ويتيمم ، لأنها إنما توضع للشرب ، كذا ذكره المتولي والروياني ونقله عن الأصحاب والله أعلم . قال :

فصـــل [في بيان النجاسات وإزالتها]

وكل مائع خرج من السبيلين نجس إلا المني :

لا بد من معرفة النجاسة أولًا ، لأن ما خرج من السبيلين هو أحد أنواع النجاسة .

ثم النجاسة لغة : هي كل مستقذَر . وفي الشرع : عبارة عن كل عين حرم تناولها على الإطلاق مع إمكانه ، لا لحرمتها أو استقذارها أو ضررها في بدن أو عقل ، فقوله : على الإطلاق ، احترز به عن النباتات السمِّية ، فإنه يباح منها القليل دون الكثير . قوله : مع إمكانه ، احترز به عن الأحجار والأشياء الصلبة ، فإنه لا يمكن تناولها أي

أكلها ، وقوله : لا لحرمتها ، احترز به عن المحترم كالآدمي ، وقوله : واستقذارها احترز به عن المخاط ونحوه ، وبقية ما ذكر في الحد احترز به عن التراب فإنه يضر بالبدن والعقل ، وينبغي أن يزيد في الحد في (حال الاختيار) ليدخل في الحد الميتة ، فإنه يباح أكلها عند الضرورة مع النجاسة في ذلك الوقت ، حتى إنه يجب عليه غسل فمه . إذا عرفت هذا فاعلم أن المنفصل عن باطن الحيوان نوعان :

أحدهما : ما ليس له اجتماع واستحالة في الباطن ، وإنما يرشح رشحاً كاللعاب والعرق ونحوهما ، فله حكم الحيوان المترشح منه ، إن كان نجساً فنجس وإلا فطاهر .

النوع الثاني : ما له استحالة كالبول والعذرة والدم والقيء ، فهذه الأشياء كلها نجسة من جميع الحيوانات المأكولة وغيرها . ولنا وجه أن بول ما يؤكل لحمه وروثه طاهران ، وبه قال الأصطخري والروياني ، وهو مذهب مالك وأحمد رضي الله عنهما ، وتمسَّكوا بأحاديث هي معارضة ، وقد وقع الإجماع على نجاسة هذه الأشياء من غير المأكول ، ويقاس المأكول على غيره ، لأنها متغيرة مستحيلة مستقذرة ، واحتج لنجاسة البول بحديث الأعرابي الذي بال في المسجد حيث أمر رسول الله ﷺ « بصب ذنوب من ماء عليه فصب »[1] والذَّنوب بفتح الذال : الدلو المملوء . قال النووي : وفيه إثبات نجاسة بول الآدمي ، وهو مجمع عليه ، ولا فرق بين بول الصغير والكبير بإجماع من يعتد بإجماعه ـ نعم يكفي في بول الصغير النضحُ ـ واحتج له بحديث ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام « مر بقبرين ، فقال : إنهما يعذبان ، [وما يعذَّبان في كبير] فكان أحدهما يمشي بالنميمة ، وأما الآخر فكان لا يستتر من البول » وفي رواية « لا يستنزه » وفي رواية « لا يستبرىء »[2] ، وكلها صحيحة ، ومعناهن : لا يجتنبه ويحترز منه .

وأما نجاسة الغائط ، فحجته مع الإجماع قوله ﷺ لعمار « إنما تغسل ثوبك من البول والغائط والمذي والقيء »[3] رواه الإمام أحمد وخرجه الدارقطني والبزار .

---

(١) رواه البخاري رقم (٢١٧) في الوضوء . ورقم (٢١٦ و٥٧٧٧) ومسلم رقم (٢٨٤) في الطهارة والنسائي (١/ ٤٨) في الطهارة من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٢١٣ و١٣١٢) في الجنائز . ومسلم رقم (٥٨٤) في المساجد . والنسائي (٤/ ١٠٤ و١٠٥) في الجنائز وابن ماجه رقم (٣٤٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٣) ذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » (١/ ٢٨٣) وقال : رواه الطبراني في « الأوسط » و « الكبير » بنحوه والبزار من حديث عمار بن ياسر ، وفي إسنادهما ثابت بن حماد وهو ضعيف جداً .

ويدخل في قول الشيخ المذي لأنه خارج من أحد السبيلين ، وحجة نجاسته حديث علي رضي الله عنه في قوله : « كنت رجلاً مذاءً فاستحييت أن أسأل رسول الله ﷺ فأمرت المقداد فسأله فقال : « يغسل ذكره ويتوضأ » رواه مسلم[1] والمذي أبيض رقيق لزج يخرج بلا شهوة عند الملاعبة والنظر . ويدخل في كلام الشيخ أيضاً الوديُ ، وهو أبيض كدر ثخين يخرج عقب البول من مخرج البول ، ولا فرق في نجاسة ما خرج من السبيلين بين أن يكون معتاداً كالبول والغائط أو كالدم والقيح ، نعم يستثنى من ذلك الدود والحصى وكلّ متصلب لم تحلّه المعدة ، فهو متنجس لا نجس ، وعنه احترز الشيخ بقوله : مائع . وأما المني فهل هو نجس أم طاهر ؟ ينظر ، إن كان من الآدمي ففيه خلاف بين الأئمة ، وفي مذهبنا طاهر ، والذي ذهب إليه مالك وأبو حنيفة أنه نجس ، وحجتهما رواية الغسل ، ولفظها « كان رسول الله ﷺ يغسل المني ثم يخرج إلى الصلاة في ذلك الثوب »[2] ومذهب الشافعي وأصحاب الحديث وذهب إليه خلق منهم علي بن أبي طالب وسعد بن أبي وقاص وابن عمر وعائشة رضي الله عنهم أجمعين أنه طاهر ، وهو أصح الروايتين عن الإمام أحمد ، وبه قال داود ، ودليل هؤلاء رواية الفرك ، ولفظها قول عائشة رضي الله عنها « لقد رأيتني أفرك من ثوب رسول الله ﷺ المني فركاً فيصلي فيه »[3] ولو كان نجساً ، لم يكف فركه كالدم وغيره ، ورواية الغسل محمولة على الندب واختيار النظافة جمعاً بين الأدلة ، ولا فرق في ذلك بين مني الرجل والمرأة على المذهب .

وأما مني غير الآدمي فإن كان مني كلب أو خنزير أو فرع أحدهما ، فهو نجس بلا خلاف كأصلهما ، وأما ما عداهما من بقية الحيوانات ، ففيه خلاف ، الراجح عند الرافعي أنه نجس ، لأنه مستحيل في الباطن كالدم ، واستثني منه مني الآدمي تكريماً له ، والراجح عند النووي أنه طاهر ، وقال : إنه الأصح عند المحققين والأكثرين ، لأنه

---

(١) رواه البخاري رقم (١٣٢ و١٧٨ و٢٦٩) ومسلم رقم (٣٠٣) في الحيض . والموطأ (١/ ٤٠) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٠٦ و٢٠٧ و٢٠٨ و٢٠٩) والترمذي رقم (١١٤) والنسائي (١/ ٩٦ و٩٧) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٩ و٢٢٩ و٢٣٠) باب غسل المني وفركه . ومسلم رقم (٢٨٩) وأبو داود رقم (٣٧٣) في الطهارة . والترمذي رقم (١١٧ و١١٨) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٥٦) في الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٣) رواه مسلم رقم (٢٨٨) والترمذي رقم (١١٦) وأبو داود رقم (٣٧٢) من حديث عائشة رضي الله عنها .

أصل حيوان طاهر ، فكان طاهرا كالادمي ، وفي وجه أنه نجس من غير المأكول طاهر منه[1] كاللبن والله أعلم .

قال : وغسل جميع الأبوال والأرواث واجب ، إلا بول الصبي الذي لم يأكل الطعام ، فإنه يطهر برش الماء عليه .

حجة الوجوب حديثُ الأعرابي وغيره ، وأما كيفية الغسل ، فالنجاسة تارة تكون عينيه ، أي تشاهد بالعين ، وتارة تكون حكمية ، أي حكَمنا على المحل بنجاسته من غير أن نرى عين النجاسة ، فإن كانت النجاسة عينية ، فلا بد مع إزالة العين من محاولة إزالة ما وجد منها من طعم ولون وريح ، فإن بقي طعم النجاسة ، لم يطهر المحل المتنجس ، لأن بقاء الطعم يدل على بقاء النجاسة ، وصورته فيما إذا تنجس فمه ، وإن بقي الأثر مع الرائحة ، لم يطهر أيضاً ، وإن بقي لون النجاسة وحده ـ وهو غير عسر الإزالة ـ لم يطهر ، وإن عسر ـ كدم الحيض يصيب الثوب وربما لا تزول بعد المبالغة ـ فالصحيح أنه يطهر للعسر ، وإن بقيت الرائحة وحدها ـ وهي عسرة الإزالة ، كرائحة الخمرة مثلاً ـ فيطهر المحل أيضاً على الأظهر ، ثم الباقي من اللون والرائحة مع العسر طاهر على الصحيح ، وقيل نجس معفو عنه ، ولا يشترط في حصول الطهارة عصر الثوب على الراجح .

ثم شرط الطهارة أن يسكب الماء على المحل النجس ، فلو غمس الثوب ونحوه في طست فيه ماء دون القلتين ، فالصحيح الذي قاله جمهور الأصحاب أنه لا يطهر ، لأنه بوصوله إلى الماء تنجس لقلته ، ويكفي أن يكون الماء غامراً للنجاسة على الصحيح ، وقيل يشترط أن يكون سبعة أضعاف البول .

وأما النجاسة الحكمية ، فيشترط فيها الغسل أيضاً .

والحاصل أن الواجب في إزالة النجاسة غسلها المعتاد ، بحيث ينزل الماء بعد الحت والتحامل صافياً ، إلا في بول الصبي الذي لم يطعم ولم يشرب سوى اللبن ، فيكفي فيه الرش ، ولا بد في الرش من إصابة الماء جميع موضع البول ، وأن يغلب الماء على البول ، ولا يشترط في ذلك السيلان قطعاً ، والسيلان والتقاطر هو الفارق بين الغسل والرش . واعلم أنه لا يشترط في الغسل القصد ، كما لو صب الماء على ثوب لا يقصد ، فإنه يطهر ، وكذا إذا أصابه مطر أو سيل ، وادعى بعضهم الإجماع على

---

(١) من المأكول .

ذلك ، لكن ابن سريج والقفال من أصحابنا اشترطا النية في غسل النجاسة كالحدث ، وقد مر الفرق . وقول الشيخ : إلا بول الصبي ، احترز به عن الصبية ، فإنه لا يكفي في غسل بولها النضح ، بل يتعين الغسل على المذهب ، ودليل الفرق حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ « أتى بصبي يرضع فبال في حجره ، فدعا بماءٍ فصبه عليه ولم يغسله » وفي رواية « فلم يزد على أن نضح بالماء » ، وفي رواية : « فرشه » وفي رواية : « فنضحه عليه ولم يغسله » وكلها صحيحة[1] وفي رواية الترمذي « ينضح من بول الغلام ويغسل من بول الجارية »[2] وفرق بينهما من جهة المعنى بوجوه ، منها أن بول الجارية يترشش فاحتيج فيه إلى الغسل ، بخلاف بول الصبي فإنه يقع في محل واحد ، ومنها أن بول الجارية ثخين أصفر منتن يلصق بالمحل ، بخلاف بول الصبي . قال الشيخ تقي الدين ابن دقيق العيد : وفرق بينهما بوجوه ، منها ما هو ركيك جداً لا يستحق أن يذكر ، وأقوى ما قيل [فيه] أن النفوس أعلق بالذكور من الإناث ، فيكثر حمل الصبي ، فناسب التخفيف بالنضح دفعاً للعسر ، وهذا المعنى مفقود في الإناث ، فجرى الغسل فيهن على القياس والله أعلم . قلت : وفيه نظر من جهة أنه لو كان كذلك لوقع الفرق بين الرجل والمرأة في الغسل فيرش من بولهما بالنسبة إلى المرأة والله أعلم . وقول الشيخ : لم يأكل الطعام ، أي ما لم يطعم ما يستقل به كالخبز ونحوه ، قاله ابن الرفعة . وقال النووي في شرح مسلم : النضح إنما يجزىء ما دام الصبي يقتصر على الرضاع ، وأما إذا أكل الطعام على جهة التغذية ، فإنه يجب الغسل بلا خلاف والله أعلم .

قال : ولا يُعفى عن شيء من النجاسات إلا اليسير من الدم والقيح ، وما لا نفس له سائلة إذا وقع في الإناء ، ومات فيه ، فإنه لا ينجسه :

القليل من الدم والقيح معفو عنه في الثوب والبدن ، فتصح صلاته معه ، وظاهر

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٢٢ و٥٤٦٨) و(٦٠٠٢) . ومسلم رقم (٢٨٧) في الطهارة . والموطأ (١/ ٦٤) في الطهارة . وأبو داود رقم (٣٧٤) والترمذي رقم (٧١) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٥٧) في الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه الترمذي رقم (٦١٠) في الصلاة . وأبو داود رقم (٣٧٧ و٣٧٨) في الطهارة . وابن ماجه رقم (٥٢٦) وإسناده صحيح من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه . ورواه أبو داود رقم (٣٧٦) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٥٨) في الطهارة باب بول الجارية من حديث أبي السمح مولى رسول الله ﷺ وإسناده حسن . ورواه الحاكم رقم (٥٨٨) في الطهارة من حديث لبابة بنت الحارث وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

إطلاق الشيخ يقتضي أنه لا فرق بين أن يكون منه أو من غيره، ومسألة العفو عن النجاسات المعفو عنها نذكرها في محلها ، وهو عند ذكر شروط الصلاة ، وتأتي في كلام الشيخ هناك إن شاء الله تعالى ، وأما الميتة التي لا نفس لها سائلة ـ أي لا دم لها يسيل كالذباب والبعوض والعقارب والخنافس والوزغ على ما صححه النووي دون الحيات والضفادع ـ ليس من ذلك إذا وقعت في إناءٍ فيه مائع ، سواء كان ماءً أو غيره من الأدهان كالزيت والسمن أو غيره ، كالطعام وماتت فيه ، فهل تنجسه ؟ فيه خلاف ، والمذهب عدم التنجيس، لقوله ﷺ: « إذا وقع الذباب في شراب أحدكم فليغمسه كله، ثم لينزعه، فإن في أحد جناحيه داء وفي الآخر شفاء » رواه البخاري وأبو داود وابن خزيمة وابن حبان[1] وأنه يتقي بجناحه الذي فيه الداء ، ووجه الاستدلال أن الغمس قد يفضي إلى الموت ، لا سيما إذا كان الطعام حاراً، فلو كان ينجس لم يأمر به، وأيضاً فصون الأواني عن هذه الحيوانات فيه عسر ومشقة ، فيعفى عن تنجيسها لذلك ، وقيل تنجسه لأنها ميتة كسائر النجاسات. قال ابن المنذر: ولا أعلم أحداً قال هذا القول غير الشافعي. وفي قول آخر: إن كان مما تعم به البلوى كالذباب ونحوه ، فلا ينجس ، وإن لم تعم كالخنافس والعقارب، نجست، وبهذا جزم القفال ، وهو متجه قوي ، لأن محل النص وهو الذباب فيه معنيان ، مشقة الاحتراز ، وعدم الدم السائل ، وهي عِلَّة مركبة ، فإذا فقد أحدهما انعدمت العلة ، إذ العلة المركبة تنعدم بعدم أحد جزئيها وهنا فقدت مشقة الاحتراز .

واعلم أن محل الخلاف فيما إذا لم يتغير المائع ، فإن تغير بكثرة الميتة ، تنجست على الأصح ، ومحل الخلاف أيضاً فيما إذا لم ينشأ في المائع ، فإن نشأ فيه كدود الخل ونحوه ، فإنه لا ينجسه بلا خلاف . قال الشيخان[2] في « الرافعي » و « الروضة » ويحل أكله معه لا منفرداً ، ذكره النووي في باب الأطعمة . ثم محل الخلاف أيضاً فيما إذا وقعت الميتة التي لا نفس لها سائلة بنفسها في المائع ، أما إذا طرحت ، فإنه يضر جزم به الرافعي في « الشرح الصغير » ، وبه أجاب في « الحاوي الصغير » .

واعلم أن كل رطب في معنى الإناء[3] حتى لو كان ثوباً رطباً أو فاكهة فهي كالمائع في ذلك .

---

(١) رواه البخاري رقم (٣١٤٢ و٥٤٤٥) وأبو داود رقم (٣٨٤٤) وأحمد في المسند رقم (٧١٠١) (٢/ ٢٢٩) وابن حبان (٥٢٥٠) وابن خزيمة (١٠٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) الشيخان في المذهب الشافعي : هما الرافعي والنووي رحمهما الله تعالى .

(٣) لعل الصواب أن يقال : أن كل رطب في معنى الشراب .

واعلم أيضاً أن النجاسة التي لا يدركها الطرف ـ أي لا تشاهد بالبصر لقلتها كنقطة البول ، وما يعلق بِرجل الذبابة من النجاسة ـ حكمه في عدم التنجيس حكم الميتة التي لا نفس لها سائلة على الراجح عند النووي ، لأنه يتعذر الاحتراز عن ذلك ، فأشبه دم البراغيث . وقال الرافعي : إنها تنجس ، ويستثنى مع ذلك مسائلِ ذكرناها في كتاب الطهارة والله أعلم .

قال : **والحيوان كله طاهر إلا الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما** .

الأصل في الحيوانات الطهارة ، لأنها مخلوقة لمنافع العباد ، ولا يحصل الانتفاع الكامل إلا بالطهارة ، واستمر مالك رضي الله تعالى عنه على ذلك ، واستثنى الشافعي ومن نحا نحوه الكلب والخنزير وفرع أحدهما ، واحتج له بمفهوم حديث الهرة ، وأنها ليست بنجسة وهو حديث حسن صحيح ، وبقوله ﷺ : « طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسل سبع مرات أولاهن بالتراب »[1] وجه الدلالة أن الطهور معناه المطهر ، والتطهير لا يكون إلا عن حدث أو نجس ، ولا حدث على الإناء ، فتعين النجس . وأما نجاسة الخنزير ، فاحتج لنجاسته بأنه أسوأ حالًا من الكلب ، لأنه لا يجوز الانتفاع به ، وهذا غير مسلَّم ، لأن الحشرات كذلك وهي طاهرة ، ونقل ابن المنذر الإجماع على نجاسته ، وفيه نظر ، لأنه حكى عن مالك وأحمد طهارته ، ولهذا قال النووي : إن دلالة نجاسته ضعيفة ، واحتج الماوردي بقوله تعالى : ﴿ أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ ﴾ [الأنعام : ١٤٥] ، والمراد جملة الخنزير ، لأن لحمه دخل في عموم الميتة ، وأما (ما تولد منهما) لأنهما أصله ، أو (من أحدهما) وبين حيوان طاهر ، فنجس تغليباً للنجاسة ، وكلام الشيخ يشمل طهارة بقية الحيوانات حتى الدود المتولد من النجاسة ، وهو كذلك ، وفي وجه أنه نجس كأصله ، قاله الرافعي ، وهو ساقط والله أعلم .

قال : **والميتة كلها نجسة ، إلا السمك ، والجراد ، وابن آدم** .

الميتات كلها نجسة لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ ﴾ [المائدة : ٣] وتحريم ما لا حرمة له ولا ضرورة في أكله يدل على نجاسته ، لأن الشيء إنما يحرم إما لحرمته أو لضرره أو نجاسته ، والميتة : كل من مات حتف أنفه ، واختل فيه شرط من شروط

---

(١) رواه البخاري رقم (١٧٠) باب إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعاً . ومسلم رقم (٢٧٩) في الطهارة . والموطأ (١/ ٣٤) في الطهارة . وأبو داود رقم (٧١ و٧٢ و٧٣) . والترمذي رقم (٩١) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٧٦ و١٧٧) في المياه .

التذكية كذبيحة المجوس ، والمُحرَّم ، وما ذبح بعظم أو نحوه ، وكذا ذبح مالا يؤكل ، وضابطه أن تقول : الميتة ما زالت حياته بغير ذكاة شرعية .

ويستثنى من الميتات السمك والجراد : أما السمك فلقوله عليه الصلاة والسلام في البحر ، « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » حديث صحيح[1] وأما الجراد فلقوله ﷺ : « أحلت لنا ميتتان السمك والجراد »[2] رواه ابن ماجه بإسناد ضعيف . نعم رواه البيهقي موقوفاً على عمر وقال : إنه صحيح ، وحكمه حكم المرفوع . ويستثنى الآدمي أيضاً ، فإنه لا ينجس بالموت على الراجح مسلماً كان أو كافراً ، لقوله تعالى : ﴿ ۞ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ ﴾ [الإسراء : ٧٠] وقضية التكريم أن لا يحكم بنجاسته ، وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تنجسوا موتاكم ، فإن المؤمن لا ينجس حياً ولا ميتاً »[3] رواه الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين ، وقال الحافظ ضياء الدين المقدسي : إسناده على شرط الشيخين ، وفي « الصحيحين » عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال له وهو جنب : « سبحان الله إن المؤمن لا ينجس »[4] وهو يعم المسلم والذمي ، وقيل ينجس بالموت ، لأنه حيوان طاهر في الحياة غير مأكول بعد الموت ، فينجس كغيره . واستثنى أيضاً الجنين الذي يوجد ميتاً عند ذبح أمه ، فإنه طاهر حلال ، وكذا الصيد أيضاً إذا مات بالضغطة أي باللطمة ، فإنه يحل في أصح القولين ، وكذا البعير الناد إذا مات بالسهم في غير المنحر ، فإنه يحل ، والجواب أن هذه ذكاة شرعية .

قال : **ويغسل الإناء من ولوغ الكلب والخنزير سبع مرات إحداهن بالتراب ، ويغسل**

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧١٩٢) (٢/ ٢٣٧) وأبو داود رقم (٨٣) في الطهارة ، والبيهقي في السنن (١/ ٣) وهو في الموطأ (١/ ٢٢) والشافعي (١/ ١٩) ، والترمذي (٦٩) في الطهارة ، والنسائي (١/ ٥٠) في الطهارة والحاكم (١/ ١٤٠) وصححه ووافقه الذهبي وابن خزيمة رقم (١١١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وفي الباب عن جابر رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٥٦٩٠) (٢/ ٩٧) وابن ماجه رقم (٣٣١٤) والدارقطني (٤/ ٢٧٢) وهو حديث صحيح .

(٣) رواه الحاكم في « المستدرك » (١/ ٣٨٥) رقم (١٤٢٢) وصححه وقال الذهبي في « التلخيص » : على شرطهما من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، ورواه الدارقطني (٢/ ٧٠) وقال في « التعليق » : رواه سعيد بن منصور عن ابن عباس موقوفاً ، قال الحافظ : وإسناده صحيح .

(٤) رواه البخاري رقم (٢٧٩ و٢٨١) باب عرق الجنب وأن المؤمن لا ينجس . ومسلم رقم (٣٧١) في الحيض . وأبو داود رقم (٢٣١) في الطهارة . والترمذي رقم (١٢١) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٤٥ و١٤٦) في الطهارة باب مماسة الجنب ومجالسته .

من سائر النجاسات مرة واحدة تأتي عليه ، والثلاث أفضل .

أما الكلب فلقوله ﷺ : « إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرات » رواه مسلم وفي رواية أخرى له « طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب »(١) وفي رواية « فاغسلوه سبع مرات وعفِّروه الثامنة بالتراب »(٢) والولوغ في اللغة : الشرب بأطراف اللسان ، وجه الدلالة أنه عليه الصلاة والسلام أمر بالغسل ، وظاهره الوجوب ، وقوله ﷺ يدل على التطهير ، والطهارة تكون عن حدث وعن نجس ، ولا حدث هنا ، فتعين التنجيس ، فإن قيل المراد هنا الطهارة اللغوية ، فالجواب أن حمل اللفظ على الحقيقة الشرعية مقدم على الحقيقة اللغوية ، مع أنه ﷺ بعث لبيان الشرعيات ، وفي الحديث دلالة على نجاسة ما ولغ فيه الكلب ، وإن كان طعاماً مائعاً حرم أكله ، لأن إراقته إضاعة مال ، فلو كان طاهراً لم يؤمر بإراقته مع أنا قد نهينا عن إضاعة المال . ثم لا فرق بين أن يتنجس بولوغه أو ببوله أو دمه أو عرقه أو شعره أو غير ذلك من جميع أجزائه وفضلاته ، فإنه يغسل سبعاً إحداهن بالتراب . قال النووي في أصل « الروضة » : وفي وجه شاذ أنه يكفي في غسل ما سوى الولوغ مرة كغسل سائر النجاسات ، وهذا الوجه قال في « شرح المهذب » : إنه متجه وقوي من حيث الدليل ، لأن الأمر بالغسل سبعاً إنما كان لينفرهم عن مؤاكلة الكلاب ، وهل يغسل من الخنزير كالكلب أم لا ؟ قولان . الجديد وبه قطع بعضهم نعم ، لأنه نجس العين فكان كالكلب بل أولى ، لأنه لا يجوز اقتناؤه بحال . وقال في القديم : إنه يغسل مرةً كسائر النجاسات ، لأن التغليظ في الكلاب إنما ورد فطماً لهم عما يعتادونه من مخالطتها وزجراً ، كالحد في الخمر ، وهذا القول رجحه النووي في « شرح المهذب » ، ولفظه الراجح من حيث الدليل أنه يكفي غسلة واحدة بلا تراب ، وبه قطع أكثر العلماء الذين قالوا بنجاسة الخنزير ، وهذا هو المختار ، لأن الأصل عدم الوجوب حتى يرد الشرع ، لا سيما في هذه المسألة المبنية على التعبد ، وذكر مثل هذا في « شرح الوسيط » أيضاً ، وهل يقوم الصابون والأشنان مقام التراب ؟ فيه أقوال ، أحدها نعم ،

---

(١) رواه البخاري رقم (١٧٠) ومسلم رقم (٢٧٩) في الطهارة ، والموطأ (١/ ٣٤) في الطهارة وأبو داود رقم (٧١ و٧٢ و٧٣) والترمذي رقم (٩١) في الطهارة ، والنسائي (١/ ١٧٦ و١٧٧) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٠٠٤٣) (٥/ ٥٦) ومسلم رقم (٢٨٠) في الطهارة . وأبو داود رقم (٧٤) في الطهارة . باب الوضوء بسؤر الكلب ، والنسائي (١/ ١٧٧) في المياه من حديث عبد الله بن مغفَّل رضي الله عنه .

كما يقوم غير الحجر مقامه في الاستنجاء ، وكما يقوم غير الشب والقرظ في الدباغ مقامه . وهذا ما صححه النووي في كتابه « رؤوس المسائل » ، والأظهر في « الرافعي » و« الروضة » و « شرح المهذب » أنه لا يقوم ، لأنها طهارة متعلقة بالتراب ، فلا يقوم غيره مقامه كالتيمم ، والقول الثالث ، إن وجد التراب لم يقم ، وإلا قام . وقيل : يقوم فيما يفسده التراب كالثياب دون الأواني ، وشرط التراب أن يكون طاهراً ، فلا يكفي النجس على الراجح كالتيمم . نعم الأرض الترابية يكفي فيها الماء على الراجح ، إذ لا معنى لتعفير التراب ، ولا يكفي في التعفير بالتراب ذره على المحل ، بل لا بد من مزجه بالماء ليصل التراب بواسطة المزج إلى جميع أجزاء المحل النجس .

فـــرع

هل يكفي الرمل الناعم . قال الإسنائي : أدخل الأصحاب الرمل الناعم في اسم التراب ، وجوزوا التيمم به ، قال النووي في « فتاويه » : لو سحق الرمل وتيمم به جاز ، ومقتضاه إجزاؤه في التعفير ، لأن التراب إما للاستظهار أو للجمع بين نوعي الطهور أو للتعبد باطلاق الاسم ، وكل ذلك موجود هنا والله أعلم .

فـــرع

لو ولغ في الإناء كلاب ، أو كلب مراراً ، ففيه خلاف ، الراجح يكفي سبع ، ولو وقعت نجاسة أخرى في الإناء الذي ولغ فيه الكلب ، كفى سبع . ولو كانت نجاسة الكلب عينية ، فلم تزل إلا بثلاث غسلات مثلاً ، حسبت واحدة على الصحيح . ولو ولغ في شيء نجسه ، فأصاب ذلك شيئاً آخر نجسه ، ووجب غسل ذلك الآخر سبعاً ، ولو ولغ في طعام جامد ألقى ما أصابه وما حوله ، وبقي الباقي على طهارته . ولو أدخل كلب رأسه في إناء فيه ماء ، ولم يعلم هل ولغ فيه أم لا ؟ فإن أخرج فمه يابساً ، لم يحكم بالنجاسة ، وكذا إن أخرجه رطباً على الراجح ، لأن الأصل عدم الولوغ وبقاء الماء على الطهارة ، ورطوبة فمه يحتمل أنها من لعابه ، فلا يطرح الأصل بالشك والله أعلم . وقول الشيخ : إحداهن بالتراب ، يقتضي الاكتفاء في التعفير بغير الأولى والأخيرة . قال في أصل « الروضة » : ويستحب أن يكون التراب في غير السابعة ، والأولى أولى ، قال الإسنائي : وجواز التعفير في غير الأولى والأخيرة مردود دليلاً ونقلاً ، أما الدليل ، فلأن الروايات أربع : أولاهن : وهي في مسلم ، والثانية : السابعة بالتراب رواهما أبو داود ، وهي معنى رواية مسلم ، وعفروه الثامنة بالتراب ، وسميت ثامنة باعتبار استعمال التراب ، والرواية الثالثة : أولاهن أو أخراهن بالتراب

رواها الدارقطني بإسناد صحيح كما قاله في « شرح المهذب » ، والرابعة : إحداهن قاله ي « شرح المهذب » ولم يثبت ، وقال في « فتاويه » : إنها ثابتة ، وعلى تقدير ثبوتها هي مطلقة وقيدت بالأولى أو الأخرى ، فلا يجوز العدول إلى غيرهما لاتفاق القيدين على نفيها والله أعلم .

وأما النقل ، فقد نص الشافعي على تعيين الأولى أو الأخيرة في « البويطي » ، وكذا في « الأم » وأخذ بهذا النص جماعة من الأصحاب ، منهم الزبيري والمرعشي وابن جابر ، فثبت أن هذا مذهب الشافعي وأنه الصواب من جهة الدليل والنقل ، فتعين الأخذ به ، والله أعلم .

قول الشيخ : (ويغسل من سائر النجاسات مرة) قد مرَّ دليله وكيفية الغسل . وقوله : (والثلاث أفضل) لأن ذلك إزالة نجس ، فيستحب التثليث فيها كالأحداث ، ولأن ذلك مستحب عند الشك في النجاسة ، فعند تحققها أولى ، هذا فيما إذا زالت النجاسة بالغسلة الواحدة على ما مر ، أما إذا لم تزل إلا بالثلاثة ، وجبت الثلاثة ، ويستحب بعد ذلك ثانية وثالثة والله أعلم .

مسألة : الماء الذي يغسل به النجاسة ويعبر عنه بالغسالة ، هل هو طاهر أو نجس أم كيف الحال ؟ ينظر ، إن تغير بعض أوصافها بالنجاسة ، فنجسة قطعاً ، وإن لم تتغير ، فإن كانت قلتين ، قال الرافعي : فطاهرة بلا خلاف . قال النووي : ومطهِّرة على المذهب ، وإن كانت دون قلتين ، ففيه خلاف ، والجديد : الأظهر أن حكمها حكم المحل بعد الغسل ، إن كان نجساً فنجسة ، وإن كان طاهراً فطاهرة غير مطهرة . فلو وقع من غسالة الكلب شيء على شيء ، فإن كان من الغسلة الأولى غسل ما وقع عليه ستاً ، ويعفّر إن لم يكن التراب في الأولى ، وإن وقع من السابعة شيء ، لم يغسله ، ولو لم تتغير الغسالة ، ولكن زاد وزنها ، فطريقان ، أحدهما القطع بالنجاسة ، والثانية على الخلاف ، وهذا كله في غسالة استعملت في واجب الطهارة ، أما الماء المستعمل في مندوبها كالثانية والثالثة ، فطاهر قطعاً ، ومطهر على المذهب والله أعلم .

قال : **وإذا تخللت الخمرة بنفسها ، طهرت ، وإن خللت بطرح شيء فيها ، لم تطهر :**

اعلم أن تطهير الأشياء تارة يكون بالغسل وقد مر ، وقد تكون بالاستحالة ، ومعنى الاستحالة : انقلاب الشيء من صفة إلى أخرى ، فإذا تخلّلت الخمرة ـ أي انقلبت بنفسها سواء كانت محترمة أم غير محترمة ـ طهرت ، لأن النجاسة والتحريم إنما كان

لأجل الإسكار ، وقد زال ، ولأن العصير لا يتخلل إلا بعد التخمير ، فلو لم نقل بالطهارة لتعذر اتخاذ الخل . قال النووي في « شرح مسلم » : وأجمعوا على أنها إذا انقلبت بنفسها خلاً طهرت ، وحكي عن سحنون أنها لا تطهر ، فإن صح عنه فهو محجوج بإجماع من قبله . وإن خللت بطرح شيء فيها من بصل أو خميرة أو غير ذلك لم تطهر ، ولا يطهر هذا الخل بعده أبداً لا بغسل ولا بغيره ، واحتج لذلك بأنه عليه الصلاة والسلام « سئل عن الخمر يتخذ خلاً فقال لا » رواه مسلم(١) واحتج لتحريم التخليل أيضاً بأن أبا طلحة رضي الله عنه أسلم وعنده خمر لأيتام « فقال : يا رسول الله أخللها ؟ قال : لا ، أهرقها »(٢) ولأنه استعجل الخل بفعل محرَّم ، فحرم كما لو قتل مورِّثه لاستعجال الإرث ، فإنه لا يرثه ، معاملة له بنقيض مقصوده ، وإن خللت لا بطرح شيء فيها بأن نقلت من شمس إلى ظل أو عكسه ، فإنها تطهر على الراجح ، وكذا لو فتح الوعاء حتى دخل الهواء . والفرق بين هذا وبين ما إذا طرح فيها شيء أووقع بنفسه ، أن الواقع ينجس بالخمرة ، فإذا استحالت خلاً ، تنجست بالعين الحاصلة فيها ، ولا يطهر النجس إلا بالماء والله أعلم .

فائدة : الخمر اسم للمسكر من ماء العنب عند الأكثرين ، ولا يطلق على غيره إلا مجازاً ، كذا ذكره الرافعي في باب حد الخمر ، ومقتضاه أن النبيذ لا يطهر بالتخلُّل ، وبه صرح القاضي أبو الطيب ، ونقله عنه ابن الرفعة ، وأقره على ذلك ، لكن ذكر البغوي أنه لو ألقى الماء في عصير العنب حالة عصيره ، لم يضره بلا خلاف ، لأنه من ضرورته ، بخلاف البصل ونحوه ، وما ذكره يدل على طهارة النبيذ بطريق الأولى ، والله أعلم . وقد ألحق بعضهم بالخمر العلقة إذا استحالت فصارت آدمياً ، والبيضة المذرة إذا صارت فرخاً ، ودم الظبية إذا صارت مسكاً ، والميتة إذا صارت دوداً ، وفي الإلحاق نظر ، والله أعلم . قال :

فصـــل [في الحيض والنفاس والاستحاضة]

ويخرج من الفرج ثلاثة دماء ، دم الحيض ، ودم النفاس ، ودم الاستحاضة ،

---

(١) رواه مسلم رقم (١٩٨٣) في الأشربة . باب تحريم تخليل الخمر . والترمذي رقم (١٢٩٤) في الأشربة باب النهي أن يتخذ الخمر خلاً من حديث أنس رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١١٧٧٩) و٣/ ١١٩ ، وأبو داود رقم (٣٦٧٥) في الأشربة باب ما جاء في الخمر تخلل والترمذي رقم (١٢٩٣) في البيوع باب ما جاء في بيع الخمر وإسناده قوي من حديث أبي طلحة رضي الله عنه .

الحيض هو الدم الخارج من فرج المرأة على سبيل الصحة من غير سبب الولادة ، والنفاس هو الدم الخارج عقب الولادة ، والاستحاضة هو الدم الخارج في غير أيام الحيض والنفاس :

الدم الخارج من الرحم إن كان خروجه بلا علة ، بل جبلَّةً ، أي تقتضيه الطباع السليمة ، فهو دم حيض ، وهو شيء كتبه الله تعالى على بنات آدم كما جاءت به السنة الشريفة ، وهو في اللغة : السيلان ، يقال : حاض الوادي : إذا سال . وفي الشرع : دم يخرج بعد بلوغ المرأة من أقصى رحمها بشروط معروفة ، وله أسماء : الحيض ، والعراك ، والضحك ، والإكبار ، والإعصار ، والطمث . والدراس . قال الإمام : وسمي نُفاساً لأنه عليه الصلاة والسلام قال لعائشة رضي الله عنها : « أنفست »[1] والذي يحيض من الحيوان أربعة : المرأة ، والضبع ، والأرنب ، والخفاش .

وأما دم النفاس ، فهو الخارج عقب ولادة ما تنقضي به العدة ، سواء وضعته حياً أو ميتاً ، كاملاً كان أو ناقصاً ، وكذا لو وضعت علقة أو مضغةً ، جزم به في « الروضة » وسواء كان أحمر أو أصفر ، مبتدأة كانت في الولادة أولا ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن الدم الخارج مع الولد أو قبله لا يكون نفاساً ، وهو كذلك على الراجح .

والنفاس في اللغة هو الولادة .

وفي اصطلاح الفقهاء كما ذكره الشيخ ، ويسمى هذا الدم نفاساً ، لأنه يخرج عقب نفس ، وأما الدم الخارج وليس بحيض ولا بعد الولادة ، فإن كان في زمن يمكن فيه الحيض ، إلا أنه خرج في غير أوقات الحيض لمرض أو فساد من عرق فمه في أدنى الرحم يسمى العاذل بالذال المعجمة ، ويقال بالمهملة ، فهو استحاضة ، وما عدا هذه الدماء إذا خرج من الفرج ، فهو دم فساد كالخارج قبل سن البلوغ والله أعلم .

قال : وأقل الحيض يوم وليلة ، وغالبه ست أو سبع ، وأكثره خمسة عشر يوماً .

أقل الحيض يوم وليلة للاستقراء وهو التتبع ، روي ذلك عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، ونص الشافعي على ذلك في عامة كتبه ، ونص في موضع آخر أن أقله

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٠) في الحيض و٢٩٩ و٣١٠ و٣١١ و٣١٣ و١٤٤٦ ، ومسلم رقم (١٢١١) في الحج والموطأ (١/ ٤١٠ و٤١١ و٤١٢) في الحج . وأبو داود رقم (١٧٧٨ و١٧٧٩ و١٧٨٠) في المناسك باب في إفراد الحج ، والنسائي (٥٥١١) وأحمد في المسند رقم (٢٣٥٨٩ و٦/ ٣٩) .

يوم ، ومراد الشافعي بليلته ، وغالبه ست أو سبع ، لقوله ﷺ لحمنة بنت جحش : « تحيَّضي ستة أيام أو سبعة في علم الله تعالى ، ثم اغتسلي ، وإذا رأيت أنك قد طهرتِ واستنقأت فصلي أربعة وعشرين أو ثلاثة وعشرين ليلة وأيامهن ، وصومي ، فإن ذلك يجزيك ، وكذلك فافعلي في كل شهر ، كما [تحيض النساء] يطهرن لميقات حيضهن وطهرهن »[1] رواه أبو داود والترمذي وقال : حسن صحيح ، وأكثره خمسة عشر يوماً بلياليهن للاستقراء ، وروي عن علي رضي الله عنه أيضاً . قال الشافعي : رأيت نساء أثبت لي عنهن أنهن لم يزلن يحضن خمسة عشر يوماً ، وعن شريك وعطاء نحوه ، والمعتمد في ذلك الاستقراء ، ولا يصح الاستدلال بحديث « تمكث إحداهن شطر دهرها لا تصلي » لأنه حديث باطل لا يعرف ، قاله النووي في « شرح المهذب »[2] .

قال : وأقل النفاس لحظة ، وأكثره ستون يوماً ، وغالبه أربعون يوماً .

أقل النفاس لحظة ، وهي عبارة « المنهاج » . وفي « التنبيه » أقله مجة . وقال في « الروضة » تبعاً للرافعي : لا حد لأقله ، بل يؤخذ حكم النفاس بما وجدته ، وحجة ذلك الاستقراء ، وأكثره ستون يوماً للاستقراء . قال الأوزاعي : عندنا امرأة ترى النفاس شهرين ، وقال ربيعة شيخ مالك : أدركت الناس يقولون : أكثر ما تنفس المرأة ستون يوماً وغالبه أربعون ، لما روت أم سلمة رضي الله عنها قالت : « كانت النفساء على عهد رسول الله ﷺ تقعد بعد نفاسها أربعين يوماً »[3] رواه أبو داود والترمذي وصححه الحاكم . قال النووي في « شرح المهذب » : إنه حسن وأثنى عليه البخاري ، واحتج بعضهم بهذا الحديث على أن أكثره أربعون ، والمذهب الأول للوجود ، والحديث محمول على الغالب جمعاً بينه وبين الاستقراء .

قال : وأقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوماً ، ولا حد لأكثره .

احتج له بالاستقراء ، ولأنه إذا كان الحيض خمسة عشر يوماً ، لزم في الطهر

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢٨٧) في الطهارة ، والترمذي رقم (١٢٨) في الطهارة وابن ماجه رقم (٦٣٧) وهو حديث صحيح من حديث حمنة بنت جحش رضي الله عنها .

(٢) قال السخاوي في « المقاصد الحسنة » لا أصل له بهذا اللفظ ، وقال النووي : باطل لا أصل له ، وهو عند مسلم رقم (٧٩) بلفظ « وتمكث الليالي ما تصلي » وهو جزء من حديث طويل ، أوله « يا معشر النساء تصدقن » .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣١١) في الطهارة باب ما جاء في وقت النفساء ، والترمذي رقم (١٣٩) في الطهارة والحاكم رقم (٦٢٢) وصححه وقال في « التلخيص » : صحيح وهو حديث حسن .

ما ذكرنا ، ولاحد لأكثر الطهر ، لأن من النساء من تحيض في السنة مرة ، بل في عمرها ، وقوله : (بين الحيضتين) احترز به عن الطهر الفاصل بين الحيض والنفاس ، فإنه يجوز أن يكون أقل من خمسة عشر يوماً ، كما إذا رأت الحامل دماً وقلنا بالصحيح : إن الحامل تحيض ، فولدت بعده مثلاً بعشرة أيام ، فإن هذا طهر فاصل ، لكن بين حيض ونفاس . قال ابن الرفعة : احترز به عن طهر المبتدأة والآيسة .

قال : **وأقل زمان تحيض فيه الجارية تسع سنين ، ولا حد لأكثره .**

دليله الوجود . قال الشافعي رضي الله عنه : أعجب من سمعت من النساء تحضن نساء تهامة ، تحضن لتسع سنين ، وفيه حديث رواه البيهقي عن عائشة رضي الله عنها(١) ولأن كل ما لاضابط له في الشرع ولا في اللغة ، يرجع فيه إلى الوجود ، وقد وجده الشافعي رضي الله عنه . ثم المراد بالتسع استكمالها على الصحيح ، وقيل نصف التاسعة وقيل الطعن فيها ، فعلى الصحيح المراد التقريب لا التحديد على الصحيح ، فعلى هذا لو رأت الدم قبل استكمال التاسعة في زمن لا يسع طهراً وحيضاً ، كان حيضاً جزم به الرافعي والنووي ، وإن كان يسعهما ، لا يكون حيضاً . وقال الماوردي : إن تقدم بيوم أو يومين كان حيضاً ، وإلا فلا ، وقال الدارمي : لا يضر نقصان شهر وشهرين والله أعلم .

قال : **وأقل مدة الحمل ستة أشهر ولحظتان ، وأكثره أربع سنين ، وغالبه تسعة أشهر .**

أما كون أقل مدة الحمل ستة أشهر ، فلأن عثمان رضي الله عنه أُتي بامرأة قد ولدت لستة أشهر ، فشاور القوم في رجمها ، فقال ابن عباس رضي الله عنهما : أنزل الله تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾ [الأحقاف : ١٥] وأنزل ﴿ وَفِصَٰلُهُۥ فِي عَامَيْنِ ﴾ [لقمان : ١٤] فالفصل في عامين ، والحمل في ستة أشهر ، فرجعوا إلى قوله ، فصار إجماعاً ، وأما كون أكثر مدة الحمل أربع سنين ، فدليله الاستقراء . قال مالك : هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان امرأة صدق وزوجها رجل صدق ، وحملت ثلاثة أبطن في اثنتي عشرة سنة كل بطن أربع سنين ، ورواه مجاهد أيضاً . وجاء رجل إلى مالك بن دينار فقال : يا أبا يحيى ادع لامرأة حبلى منذ أربع سنين في كرب شديد : فدعا لها ،

---

(١) رواه البيهقي في السنن (١/ ٢٣٠) عن عائشة رضي الله عنها موقوفاً : بلفظ (إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة) تعني فحاضت فهي امرأة .

فجاء رجل إلى الرجل فقال : أدرك امرأتك ، فذهب الرجل ثم جاء وعلى رقبته غلام ابن أربع سنين قد استوت أسنانه والله أعلم .

قال : ويحرم بالحيض والنفاس ثمانية أشياء الصلاة والصوم .

يحرم على الحائض الصلاة ، وكذا سجود التلاوة والشكر ، لقوله ﷺ : « إذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة »[1] الحديث ، والإجماع منعقد على التحريم ولا تقتضيها أيضاً ، لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت « كنا نحيض عند رسول الله ﷺ ثم نطهر فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة »[2] وكما يحرم على الحائض الصلاة يحرم عليها الصوم ، لمفهوم هذا الحديث ، والإجماع منعقد على تحريم الصوم ، ولكن تقضي الحائض الصوم لحديث عائشة رضي الله عنها .

قال : وقراءة القرآن ومس المصحف وحمله .

واحتج للقراءة بقوله ﷺ : « لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئاً من القرآن »[3] رواه أبو داود والترمذي لكنه ضعيف . قال في « شرح المهذب » : واحتج في لمس المصحف بقوله تعالى : ﴿ لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ ﴾ [الواقعة : ٧٩] . ولقوله ﷺ : « لا يمس القرآن إلا طاهر »[4] رواه الدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنهما . وإذا حرم مسه

---

(١) رواه البخاري رقم (٣١٤) في الحيض باب إقبال الحيض وإدباره و(٢١٦) . ومسلم رقم (٣٣٣ و٣٣٤) في الحيض . والترمذي رقم (١٢٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٨٢ و٢٩٨) في الطهارة ، والنسائي (١/ ١٨٣ و١٨٥) في الحيض باب ذكر الإقراء .

(٢) رواه البخاري رقم (٣١٥) في الحيض باب لا تقضي الحائض الصلاة . ومسلم رقم (٣٣٥) في الحيض ، وأبو داود رقم (٢٦٢ و٢٦٣) في الطهارة ، والترمذي رقم (١٣٠) في الطهارة ورقم (٧٨٧) في الصوم ، والنسائي (١/ ١٩١ و١٩٢) في الحيض و(٤/ ١٩١) باب وضع الصيام عن الحائض .

(٣) رواه الترمذي رقم (١٣١) في الطهارة باب ما جاء في الجنب والحائض أنهما لا يقرآن القرآن . وابن ماجه رقم (٥٩٥) والدارقطني (١/ ١١٧) وقال الترمذي : لا نعرفه إلا من حديث إسماعيل بن عياش عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر ، وله متابعة عند الدارقطني ، وفي الباب عن علي رضي الله عنه ، وفي إسناده ضعف ، قال الترمذي : وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ والتابعين ومن بعدهم ، مثل سفيان الثوري وابن المبارك والشافعي وأحمد ، وإسحاق ، فقالوا : لا تقرأ الحائض ولا الجنب من القرآن شيئاً .

(٤) رواه مالك في الموطأ (١/ ١٩٩) في القرآن باب الأمر بالوضوء لمن مس القرآن مرسلاً . ورواه الحاكم (١/ ٣٩٥) رقم (١٤٤٧) وصححه ووافقه الذهبي . وابن حبان رقم (٧٩٣) والدارقطني (١/ ١٢١) مرسلاً وطرقه ضعيفة ، ولكن يقوي بعضها بعضاً ، وقد احتج به الإمام أحمد بن حنبل=

فحمله أولى ، إلا أن يكون في أمتعة ولم يقصد حمله بخصوصه ، فإن فرض أنه المقصود حرم ، جزم به الرافعي .

قال : ودخول المسجد :

ودخولها المسجد ، إن حصل معه جلوس أو لبث ولو قائمة أو ترددت ، حرم عليها ذلك ، لأن الجنب يحرم عليه ذلك ، ولا شك أن حدثها أشد من الجنابة ، وإن دخلت مارّة ، فالصحيح الجواز كالجنب ، ومحل الخلاف إذا أمنت تلويث المسجد ، فإن تلجّمت واستثفرت ، فإن خافت التلويث ، حرم بلا خلاف . قال الرافعي وغيره : وليس هذا من خاصية الحيض ، بل من به سلس البول أو به جراحة نضّاحة ، ويخشى من مروره التلويثُ ، ليس له العبور . ولو كان نعل الداخل متنجساً ويتنجس المسجد منه لرطوبة النجاسة ، فليدلكه ثم ليدخل ، وهذا الدلك واجب يحرم تركه .

قال : والطواف :

لقوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها وقد حاضت في الحج « افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت حتى تطهري »[1] رواه الشيخان واللفظ للبخاري ، وقد اتفق الأئمة الأربعة على منعها منه لهذا الحديث ، ونتبرع بزيادة محلها الحج ، وهي أن الحائض إذا خالفت وطافت طواف الركن ، لم يصح طوافها ، ويجبر بدم عند غير الحنفية ، وتبقى على إحرامها ، وقالت الحنفية : يصح طوافها ، ويلزمها بدنة ، ولا يصح سعيها بعده لكنه يجبر بشاة ، وقال المغيرة من أصحاب مالك : لا تشترط الطهارة بل هي سنة ، فإن طاف محدثاً ، فعليه شاة ، وإن طاف جنباً ، فعليه بدنة .

قال : والوطء والاستمتاع فيما بين السرة والركبة :

حجة ذلك قوله تعالى : ﴿ فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ ﴾ [البقرة : ٢٢٢] وقال عبد الله بن مسعود : سألت رسول الله ﷺ عما يحل لي من امرأتي وهي حائض ، فقال « لك ما فوق الإزار »[2] رواه أبو داود ولم يضعفه فيكون حسناً . وعن عائشة رضي الله

= رحمه الله ، وصححه إسحاق بن راهويه ، فالحديث صحيح .

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٠ و٢٩٩) في الحيض ، ومسلم رقم (١٢١١) في الحج . والموطأ (١/ ٤١) و٤١١ و٤١٢ في الحج . وأبو داود رقم (١٧٧٨ و١٧٧٩ و١٧٨٠) في المناسك ، والنسائي ١/ ٥٥ وأحمد في المسند رقم (٢٣٥٨٩) و٦/ ٣٩ .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢١٣) في الطهارة باب في المذي . وقال أبو داود . وليس هو بالقوي ، من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه ، ورواه أبو داود رقم (٢١٢) في الطهارة من حديث حزام بن =

عنها أن رسول الله ﷺ « كان يأمر إحدانا إذا كانت حائضاً أن تأتزر ويباشرها فوق الإزار[1] » وروى مسلم عن ميمونة نحوه[2] والمعنى في تحريم ما تحت الإزار أنه حريم الفرج ، وقد قال عليه الصلاة والسلام « من حام حول الحمى يوشك أن يرتع فيه »[3] وقيل : إنما يحرم الوطء في الفرج وحده ، وهذا قول قديم للشافعي ، وحجته ما رواه أنس أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة فيهم لو يؤاكلوها ولم يجامعوها في البيوت ، فسألت الصحابة رسول الله ﷺ فأنزل الله تعالى ﴿ فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ ﴾ [البقرة : ٢٢٢] فقال رسول الله ﷺ : « اصنعوا كل شيء إلا النكاح »[4] رواه مسلم . قال النووي في « شرح المهذب » : وهو أقوى دليلاً فهو المختار ، وكذا اختاره في « التحقيق » و « شرح التنبيه » و « الوسيط » ، فعلى الأول : هل يجوز الاستمتاع بالسرة والركبة وما حاذاهما ؟ قال النووي لم أر لأصحابنا فيه نقلاً .

والمختار الجزم بالجواز والله أعلم : قال الإسنائي : وقد سكت الأصحاب عن مباشرة المرأة للرجل والقياس أنها كهو ، حتى لا تمس ذَكَرَهُ .

واعلم أنه لو خالف فاستمتع بها بغير الجماع ، لم يلزمه شيء بلا خلاف ، قاله النووي في « شرح المهذب » وإن جامع عامداً عالماً بالتحريم ، فقد ارتكب كبيرة ، ونقله في « الروضة » عن النص ، ولا غرم عليه في الجديد ، بل يستغفر الله تعالى ، ويتوب إليه ، لكن إن وطيء في إقبال الدم وهو أوله وشدته ، فيستحب أن يتصدَّق بدينار ، وإن جامع في إدباره وضعفه يتصدق بنصف دينار ، ونقل الداوودي عن نص الشافعي في الجديد : أنه يلزمه ذلك ، وهي فائدة مهمة ، وعلى القولين : لا يجب على

= حكيم عن عمه أنه سأل النبي ﷺ . وهو حديث حسن .

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٦) ومسلم رقم (٢٩٣) في الحيض باب مباشرة الحائض فوق الإزار ، والموطأ (١/ ٥٨) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٦٨ و٢٧٣) في الطهارة . والترمذي رقم (١٣٢) في الطهارة والنسائي (١/ ١٨٩) في الحيض من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٩٧) ومسلم رقم (٢٩٥) في الحيض . وأبو داود رقم (٢٦٧) في الطهارة والنسائي (١/ ١٨٩ و١٩٠) في الحيض . من حديث ميمونة رضي الله عنها .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٩٠٧) و٤/ ٢٧٠) والبخاري رقم (٥٢ و٢٠٥١) ومسلم رقم (١٥٩٩) وابن حبان في صحيحه (٧٢١) من حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (١١٩٤٥) و٣/ ١٣٢ و١٣٣) ومسلم رقم (٣٠٢) في الحيض وأبو داود رقم (٢١٦٥) في النكاح . والترمذي رقم (٢٩٨١) في التفسير . والنسائي (١/ ١٥٢) في الطهارة باب تأويل قول الله عز وجل ويسألونك عن المحيض ، من حديث أنس رضي الله عنه .

المرأة شيء ، ويجوز صرف ذلك إلى واحد . والله أعلم .

فــرع

إذا ادعت المرأة أنها حاضت ، فإن لم يتهمها بالكذب حرم الوطء ، وإن كذبها لم يحرم ، فلو اتفقا على الحيض ، واختلفا في انقطاعه فالقول قولها ، قاله النووي في «شرح المهذب» والله أعلم: واعلم أن تحريم الاستمتاع مستمر حتى ينقطع الدم وتغتسل لقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ ﴾ [البقرة : ٢٢٢] ولا فرق في الغسل بين المسلمة والذمية ، فإذا اغتسلت ثم أسلمت أعادت الغسل على الصحيح والله أعلم .

قال : **ويحرم على الجنب خمسة أشياء : الصلاة ، وقراءة القرآن ، ومس المصحف ، والطواف ، واللبث في المسجد :**

سمي الجنب بذلك لأنه يبعد بالجنابة عن هذه الأشياء . أما تحريم الصلاة ، فبالإجماع ، وفي معناها سجود التلاوة والشكر . وأما تحريم القراءة ولو آية أو حرفاً سواء أسر أو جهر إذا نطق بلسانه ، فلقوله ﷺ : « لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن » رواه الترمذي وهو ضعيف[1] واحتج للتحريم بقول علي رضي الله عنه : لم يكن يحجب النبي ﷺ عن القرآن شيء سوى الجنابة[2] وروي : يحجز ، رواه أبو داود وغيره والترمذي وقال : إنه حسن ، وقد كان منع الجنب للقراءة مشهوراً بين الصحابة .

لو لم يجد ماءً ولا تراباً وصلى ، فهل تحرم الفاتحة ، أم لا ؟ وجهان ، أصحهما عند الرافعي : بقاء التحريم ويعدل إلى الذكر ، وصحح النووي وجوب القراءة .

وأما تحريم مس المصحف ، فإذا حرم على المحدث ، فالجنب أولى ، وإذا حرم المس ، فالحمل أولى بالتحريم . وأما تحريم الطواف فلقوله ﷺ : « الطواف بالبيت صلاة »[3] رواه الحاكم وقال صحيح الإسناد ووافقه جماعة . وروى أيضاً

---

(١) تقدم تخريجه ص (١٠٠) .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٤٠) و(١/ ٨٤) وأبو داود رقم (٢٢٩) في الطهارة . والترمذي رقم (١٤٦) والنسائي (١/ ١٤٤) والحاكم رقم (٧٠٨٣) و(٤/ ١٠٧) وصححه ووافقه الذهبي حديث علي رضي الله عنه ، وفي إسناده ضعف .

(٣) رواه الترمذي رقم (٩٦٠)، وابن خزيمة (٢٧٦٩). والبيهقي (٥/ ٨٧) والدارمي (٢/ ٤٤) والحاكم (١/ ٤٥٩) وصححه ووافقه الذهبي وهو حديث صحيح من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

« الطواف بمنزلة الصلاة ، إلا أن الله تعالى أحل فيه النطق فمن نطق فلا ينطق إلا بخير »[1] قال الحاكم صحيح على شرط مسلم. وأما تحريم اللبث في المسجد ، فلقوله تعالى : ﴿ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغْتَسِلُوا ﴾ [النساء : ٤٣] أي لا تقربوا مواضع الصلاة ، ولقوله عليه الصلاة والسلام « إني لا أحل المسجد لحائض ولا جنب »[2] رواه أبو داود وقال ابن القطان : إنه حسن .

واعلم أن التردد في المسجد بمنزلة اللبث ، ولا فرق في اللبث بين القعود ، والقيام ، واحترز الشيخ بالمسجد عن غيره كالمدارس والربط ونحوهما . ثم هذا إذا لم يكن عذر ، فإن كان كما لو احتلم في المسجد ولم يتمكن من الخروج لإغلاق الباب أو لخوف على نفسه أو ماله ، قال الرافعي : وليتيمم بغير تراب المسجد .

قال النووي : يجب التيمم . وقال الرافعي في « الشرح الصغير » : إنه مستحب ، وقال النووي في « شرح المهذب » : إن التيمم بتراب المسجد حرام ، ويجوز التيمم بما حملته الريح إليه . وقوله : (واللبث) يقتضي أنه لا يحرم المرور فيه ، وهو كذلك للآية ، وكما لا يحرم لا يكره إن كان له غرض مثل كون المسجد أقرب في الطريق . وإن لم يكن له غرض كره ، قاله في « الروضة » تبعاً للرافعي . وقال في « شرح المهذب » : إنه لا يكره ، والأولى أن لا يفعل . وقيل : يحرم العبور إن وجد طريقاً غيره ، وحيث عبر لا يكلف الإسراع ويمشي على العادة ، قاله الإمام .

فــرع

إذا تلفظ الجنب بشيء من أذكار القرآن كقوله في ابتداء أكله: باسم الله، وفي آخره: الحمد لله ، وعند الركوب ﴿ سُبْحَانَ الَّذِي سَخَّرَ لَنَا هَٰذَا وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ ﴾ [الزخرف : ١٣] أي مطيقين ، ونحوه ، إن قصد الذكر فقط لم يحرم ، وإن قصد القرآن حرم ، وإن قصدهما حرم ، وإن لم يقصد شيئاً ، فجزم الرافعي بأنه لا يحرم . قال الإمام : وهو مقطوع به ، لأن المحرم القرآن ، وعند عدم القصد لا يسمى قرآناً . وقال النووي في « شرح المهذب » : أشار العراقيون إلى التحريم . قال ابن الرفعة : وهو الظاهر . قال الطبري في « شرح التنبيه » : الوجه القطع بالتحريم لوضع اللفظ للتلاوة والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد رقم (١٦١٧٦) و٤/ ٦٤ . والنسائي (٥/ ٢٢٢) في الحج باب إباحة الكلام في الطواف من حديث رجل أدرك النبي ﷺ وهو صحيح يشهد له ما قبله .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٣٢) في الطهارة . والبيهقي في السنن (٢/ ٤٤٢) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي إسناده ضعف ، وانظر نصب الراية (١/ ١٩٤) .

قال: ويحرم على المحدث ثلاثة أشياء: الصلاة، والطواف، ومس المصحف وحمله:

تحرم الصلاة ذات الركوع والسجود على المحدث بالإجماع، وسجود الشكر والتلاوة كالصلاة ، وكذا صلاة الجنازة . وفي الحديث « لا يقبل الله صلاة بغير طهور ولا صدقة من غلول »[1] والغلول بضم الغين المعجمة : الحرام . قال الترمذي : وهذا أصح شيء في الباب وأحسن . وأما تحريم الطواف ، فلقوله ﷺ : « الطواف بالبيت صلاة »[2] كما مر . وأما مس المصحف ، فلقوله تعالى ﴿ لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ ﴾ [الواقعة : ٧٩] والقرآن لا يصح مسه والله أعلم . فعلم بالضرورة أن المراد الكتاب وهو أقرب مذكور ، وعوده إلى اللوح المحفوظ ممنوع ، لأنه غير منزل ، ولا يمكن أن يراد بالمطهرين الملائكة ، لأنه نفي وإثبات ، والسماء ليس فيها غير مطهر ، فعلم أنه أراد الآدميين ، وكتب النبي ﷺ كتاباً إلى أهل اليمن وفيه « لا يمس القرآن إلا طاهر »[3] رواه ابن حبان في صحيحه ، وقال الحاكم إسناده على شرط الصحيح[4] ، ويحرم مس الصندوق والخريطة التي فيها المصحف ، لأنهما منسوبان إليه ، والعلاقة كالخريطة إن قصد بذلك حمل المصحف ، وإن لم يقصده ، بل قصد حمل الصندوق أو الخريطة أو قصد مسهما ، فلا ، صححه النووي ، ولو لف كمه على يده ، وقلب الأوراق بها ، حرم ، قطع به الجمهور ، لأن الكم متصل به ، وله حكم أجزائه كما في السجود على ذلك ، وأما تحريم الحمل ، فلأنه أفحش من المس ، نعم لو خاف عليه من غرق أو حرق أو نجاسة أو كافر ، ولم يتمكن من الطهارة والتيمم ، أخذه مع الحدث للضرورة ، والأخذ والحالة هذه واجب ، قاله النووي في « شرح المهذب » و « التحقيق »[5] والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٩٤٩) (٢/ ٣٩) . ومسلم رقم (٢٢٤) . والترمذي رقم (١) في الطهارة. والبيهقي في السنن (١/ ٤٢) وفي الباب عند أبي المليح عن أبيه، وأبي هريرة، وأنس.

(٢) تقدم تخريجه ص (١٠٣) .

(٣) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٦٥٥٩) والحاكم رقم (١٤٤٧) (١/ ٣٩٥) والبيهقي (٤/ ٨٩ و٩٠) في السنن . وأخرجه مختصراً النسائي (٨/ ٥٧ و٥٨) في القسامة . وأبو داود في المراسيل رقم (٢٩٥) والدارقطني (١/ ٢٢) وأسانيده ضعيفة ، ولكن يقوي بعضها بعضاً ، فالحديث صحيح بطرقه ، وقد صححه جماعة من العلماء .

(٤) قال ابن كثير في التفسير : لا يمسه إلا المطهرون ، عن ابن عباس (لا يمسه إلا المطهرون) يعني الملائكة وقال أبو العالية : ليس أنتم ، أنتم أصحاب الذنوب . قال ابن كثير : وقال آخرون : لا يمسه إلا المطهرون ، أي من الجنابة والحدث .

(٥) كتاب للإمام النووي .

كتاب الصلاة

الصلوات المفروضات خمس : الظهر ، وأول وقتها زوال الشمس ، وآخره إذا صار ظل كل شيء مثله بعد ظل الزوال :

الصلاة في اللغة : الدعاء : قال الله تعالى : ﴿ وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ﴾ [التوبة : ١٠٣] أي ادع لهم . وفي الشرع عبارة عن أقوال وأفعال مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشروط ، والأصل في وجوبها قوله تعالى : ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَوٰةَ ﴾ [البقرة : ٤٣] أي حافظوا عليها ، والأحاديث في ذلك كثيرة جداً ، والاجماع منعقد على ذلك ، وبدأ بذكر أوقاتها ، لأن أهم أمور الصلاة معرفة أوقاتها ، لأن بدخول الوقت تجب ، وبخروجه تفوت ، والأصل في التوقيت الكتاب والسنة . قال الله تعالى : ﴿ إِنَّ الصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَٰبًا مَّوْقُوتًا ﴾ [النساء : ١٠٣] أي مكتوبة مؤقتة . وروى ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « أمنّي جبريل عند البيت مرتين ، فصلى بي الظهر حين زالت الشمس ، وكان قَدْر شِراك النعل ، وصلى بي العصر حين كان ظِلُّه مثله ، وصلى بي المغرب حين أفطر الصائم ، وصلى بي العشاء حين غاب الشفق الأحمر ، وصلى بي الفجر حين حرم الطعام والشراب للصائم ، فلما كان الغد صلى بي الظهر حين كان ظله مثله ، وصلى بي العصر حين كان ظله مثليه ، وصلى بي المغرب حين أفطر الصائم ، وصلى بي العشاء إلى ثلث الليل الأول ، وصلى بي الفجر بإسفار ، ثم التفت إليَّ وقال : يا محمد هذا وقت الأنبياء من قبلك ، والوقت ما بين هذين الوقتين »[(١)] رواه أبو داود والترمذي وحسنه ، وصححه ابن خزيمة ، والحاكم ، وقال الترمذي : قال البخاري : إنه أصح شيء في المواقيت . والشِّراك بشين معجمة مكسورة : أحد سيور النعل ، والظل في اللغة : السِّتْر تقول : أنا في ظلك ، وفي ظل الليل ، وهو يكون من أول النهار إلى آخره ، والفيء يختص بما بعد الزوال ، وقوله :

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٣٣١٢) (١/ ٣٥٤) والترمذي رقم (١٤٩) في الصلاة . وأبو داود رقم (٣٩٣) باب في المواقيت ، والحاكم رقم (٧٠٧ و١/ ١٩٣) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث ابن عباس رضي الله عنهما وقال الترمذي : وفي الباب عن أبي هريرة ، وبريدة ، وأبي موسى ، وأبي مسعود الأنصاري ، وأبي سعيد الخدري ، وجابر ، وعمرو بن حزم ، والبراء ، وأنس رضي الله عنهم وقال الترمذي : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح .

زوال الشمس ، أي فيما يظهر لنا ، لا ما في نفس الأمر ، لأن الشمس إذا انتهت إلى وسط السماء وهي حالة الاستواء ، يبقى للشاخص ظل في أغلب البلاد ، ويختلف مقداره باختلاف الأمكنة والفصول ، فإذا مالت الشمس إلى جانب المغرب حدث الظل في جانب المشرق ، فحدوثه في مكان لا ظل للشاخص فيه ، كمكة وصنعاء اليمن هو الزوال ، وزيادته في مكان للشاخص فيه ظل هو الزوال الذي به يدخل وقت الظهر ، فإذا صار ظل كل شيء مثله غير ظل الزوال حالة الاستواء فهو آخر وقت الظهر .

قال : والعصر ، وأول وقتها الزيادة على ظل المثل ، وآخره في الاختيار إلى ظل المثلين ، وفي الجواز إلى غروب الشمس .

إذا صار ظل كل شيء مثله ، فهو آخر وقت الظهر ، وأول وقت العصر ، للخبر ، لكن لا بد من زيادة ظل المثل ، وإن قلَّتْ ، لأن خروج وقت الظهر لا يكاد يعرف إلا بتلك الزيادة ، فإذا صار ظل كل شيء مثليه خرج وقت الاختيار ، وسمي بذلك ، لأن المختار هو الراجح ، وقيل : لأن جبريل عليه السلام اختاره ، وقوله : الجواز إلى غروب الشمس ، حجته قوله عليه الصلاة والسلام : « وقت العصر ما لم تغرب الشمس »[1] وإسناده في « مسلم » : واعلم أن للعصر أربعة أوقات ، وقت فضيلة ، وهو إلى أن يصير الظل مثلي الشاخص ، ووقت جواز بلا كراهة ، وهو من مصير الظل مثليه إلى الاصفرار ، ووقت كراهة يعني يكره التأخير إليه ، وهو من الاصفرار إلى قبيل الغروب ، ووقت تحريم ، وهو تأخير الصلاة إلا وقت لا يسعها ، وإن قلنا كلها أداء .

قال : والمغرب وقتها واحد وهو غروب الشمس .

دليل ذلك حديث جبريل عليه السلام لأنه أمَّ النبي ﷺ في وقت واحد في اليومين ، ومتى يخرج وقت المغرب ؟ فيه قولان : الجديد الأظهر : أنه يخرج بمقدار طهارة وستر عورة وأذان وإقامة وخمس ركعات ، والاعتبار في ذلك بالوسط المعتدل ، والقديم لا يخرج حتى يغيب الشفق الأحمر ، لقوله ﷺ : « ووقت المغرب إذا غابت الشمس ما لم يسقط الشفق » رواه مسلم ، وعن بريدة رضي الله عنه أن سائلاً سأل رسول الله ﷺ عن مواقيت الصلاة ، فصلى به يومين ، فصلى به المغرب في اليوم الأول حين غابت الشمس ، وصلاها في اليوم الثاني قبل أن يغيب الشفق ، ثم قال : أين السائل عن وقت

---

(١) رواه مسلم رقم (٦١٢) في المساجد باب أوقات الصلوات الخمس . وأبو داود رقم (٣٩٦) في الصلاة ، والنسائي (١/ ٢٦٠ و٢٦١) في المواقيت من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

الصلاة ؟ » فقال الرجل : ها أنا يا رسول الله ، فقال : « وقت صلاتكم بين ما رأيتم »[١] رواه مسلم . والأحاديث في ذلك كثيرة . قال الرافعي : واختار طائفة من الأصحاب القديم ورجحوه . قال النووي : الأحاديث الصحيحة مصرحة بما قاله في القديم ، وتأويل بعضها متعذر فهو الصواب ، وممن اختاره من أصحابنا ابن خزيمة والخطابي والبيهقي والغزالي في « الإحياء » والبغوي في « التهذيب » وغيرهم والله أعلم .

قال : **والعشاء ، وأول وقتها إذا غاب الشفق الأحمر ، وآخره في الاختيار إلى ثلث الليل ، وفي الجواز طلوع الفجر الثاني** :

ويدخل وقت العشاء بغيبوبة الشفق ، للأحاديث . قال ابن الرفعة : وهو بالإجماع ، والاختيار أن لا تؤخر عن ثلث الليل لحديث جبريل عليه السلام وغيره . وفي قولٍ : حتى يذهب نصف الليل ، لقوله ﷺ : « وقت العشاء إلى نصف الليل »[٢] قال النووي في « شرح المهذب » : إن كلام الأكثرين يقتضي ترجيح هذا ، وصرح في « شرح مسلم » بتصحيحه فقال : إنه الأصح ، ووقت الجواز إلى طلوع الفجر الثاني للأخبار ، وذكر الشيخ أبو حامد أن لها وقت كراهة وهو ما بين الفجرين والله أعلم .

قال : **والصبح ، وأول وقتها طلوع الفجر ، وآخره في الاختيار إلى الإسفار ، وفي الجواز إلى طلوع الشمس** :

أول وقت الصبح طلوع الفجر الصادق ، وهو المنتشر ضوؤه معترضاً بالأفق ، وهو الثاني ، دليله حديث جبريل ، أما الفجر الأول ، فلا ، وهو أزرق مستطيل ، ويسمى الكاذب لأنه ينور ثم يسود ، ووقت الاختيار إلى الإسفار ، لبيان جبريل عليه السلام ، ثم يبقى وقت الجواز إلى طلوع الشمس ، لقوله ﷺ : « من أدرك من الصبح ركعة قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح »[٣] رواه مسلم . واعلم أن الجواز بلا كراهة إلى

---

(١) رواه مسلم رقم (٦١٣) في المساجد . والترمذي رقم (١٥٢) في الصلاة ، والنسائي (١/٢٥٨) في المواقيت من حديث بريدة رضي الله عنه ، ورواه ابن ماجه رقم (٦٦٧) رقم (٦٦٧) في الصلاة ، والدارقطني (١/٢٦٢) والبيهقي في السنن (١/٣٧١) وابو داود رقم (٣٩٥) في الصلاة .

(٢) رواه مسلم رقم (٦١٢) وأحمد في المسند رقم (٦٩٢٧) (٢/٢١٠) وأبو داود رقم (٣٩٦) والبيهقي (١/٣٦٥ و٣٦٧) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٣) رواه أحمد رقم (٧٧٣٩) (٢/٢٨٢) ، ومسلم رقم (٦٠٨) وابو داود رقم (٤١٢) في الصلاة . والبيهقي في السنن (١/٣٦٨) والنسائي (١/٢٥٧) في المواقيت من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

طلوع الحمرة ، فإذا طلعت بقي وقت الكراهة إلى طلوع الشمس إذا لم يكن عذر .

مسألة : يكره النوم قبل صلاة العشاء والحديث بعدها ، إلا في خير ، كمذاكرة العلم ، وترتيب أمور يعود نفعها على الدين والخلق ، لقول أبي برزة الأسلمي رضي الله عنه أن النبي ﷺ « كان يكره النوم قبل العشاء والحديث بعدها » رواه الشيخان[(١)] ولا فرق بين الحديث المكروه والمباح ، والمعنى في كراهة النوم قبلها مخافة استمراره إلى خروج الوقت ، ولهذا قال ابن الصلاح : إن هذه الكراهة تعم سائر الصلوات ، وأما الحديث بعدها ، فلأنه يخاف من ذلك أن تفوته الصبح عن وقتها ، أو عن أوله ، أو تفوته صلاة الليل إن كان له تهجد . وقيل : لأن الصلاة التي هي أفضل تكون خاتمة عمله ، لاحتمال موته في نومه ، وقيل : لأن الله تعالى جعل الليل سكناً ، والحديث يخرجه عن ذلك والله أعلم قال

فصل [في شرائط وجوب الصلاة]

وشرائط وجوب الصلاة ثلاثة أشياء : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل :

من اجتمع فيه الإسلام والبلوغ والعقل والطهارة عن الحيض والنفاس ، فلا شك في وجوب الصلاة عليه ، فأما الكافر ، فإن كان كفره أصلياً ، لم تجب عليه الصلاة ، لأنها لا تصح منه في الكفر ، ولا يجب عليه قضاؤها إذا أسلم بلا خلاف تخفيفاً ، ولا يجوز أن يخاطب بها كالحائض ، وهذا ظاهر نص الشافعي ، وبه قال الشيخ أبو حامد ، وطرَّده في جميع فروع الشريعة ، وحكي عن العراقيين ، كذا قاله الفقهاء ، لكن الصحيح في « الروضة » وغيرها أن الكافر الأصلي مخاطب بالصلاة وغيرها من فروع الشريعة ، ووجه الجمع أن الفقهاء يقولون : إنه غير مخاطب حال كفره ، والذين قالوا : إنه مخاطب ، قالوا شرط خطابه أن يسلم ، فمن لم يسلم فلا يخاطب ، فاعرفه . وأما المرتد ، فتجب عليه الصلاة والقضاء بلا خلاف إذا أسلم ، لأنه بالإسلام التزم ذلك ، فلا تسقط عنه بالردة ، كمن أقر بمال ثم ارتد ، لا يسقط عنه . وأما الصبي ومن زال عقله بجنون أو مرض ونحوهما ، فلا تجب عليه ، لقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث : عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى

(١) رواه البخاري رقم (٥١٦ و٥٤٣) باب ما يكره من النوم قبل العشاء ، ومسلم رقم (٦٤٧) في المساجد . وأبو داود رقم (٣٩٨) في الصلاة ، والنسائي (٢٤٦/١) في المواقيت من حديث أبي برزة الأسلمي رضي الله عنه .

يعقل »[1] أخرجه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن ، ودليل عدم الوجوب في حق الحائض والنفساء يعلم من الحيض .

قال : **والصلوات المسنونة خمس : العيدان ، والكسوفان ، والاستسقاء :**

مراده بالمسنونة التي تسن لها الجماعة ، وستأتي في مواضعها إن شاء الله تعالى .

قال : **والسنن التابعة للفرائض سبع عشرة ركعة : ركعتا الفجر ، وأربع قبل الظهر ، وركعتان بعدها ، وأربع قبل العصر ، وركعتان بعد المغرب ، وثلاثة بعد العشاء يوتر بواحدة منهن :**

اختلف الأصحاب في عدد الركعات التابعة للفرائض ، فالأكثرون على أنها عشر ركعات ، والمراد الراتبة المؤكدة ، وإلا فما ذكره الشيخ سنة ، وسنورد أدلته ، وهي ركعتان قبل الصبح ، وركعتان قبل الظهر ، وركعتان بعدها ، وركعتان بعد المغرب ، وركعتان بعد العشاء . وحجة ذلك حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : « صليت مع النبي ﷺ ركعتين قبل الظهر ، وركعتين بعدها ، وركعتين بعد المغرب ، وركعتين بعد العشاء »[2] وحدثتني حفصة بنت عمر أن النبي ﷺ « كان يصلي ركعتين خفيفتين بعد ما يطلع الفجر »[3] رواه الشيخان ، ومن ذكر أربعاً قبل الظهر فحجته ما روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ « كان لا يدع أربعاً قبل الظهر »[4] ومن ذكر أربعاً قبل العصر فحجته ما روى الترمذي عن علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ « كان يصلي قبل العصر أربع ركعات يفصل بينهن »[5] وقال إنه حديث حسن . وروي « رحم الله امرأً

---

(١) رواه الترمذي رقم (١٤٣٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٠٣) في الحدود . باب ما جاء في المجنون يسرق ويصيب حداً . وإسناده حسن ، من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه . وفي الباب عن عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه البخاري رقم (١١١٢) في التطوع باب ما جاء في التطوع مثنى مثنى . ومسلم رقم (٧٢٩) في صلاة المسافرين . والترمذي رقم (٤٢٥) في الصلاة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه البخاري رقم (٥٩٣ و٨٩٥ و١١١٩) ومسلم رقم (٧٢٣) في صلاة المسافرين . والموطأ (١/ ١٢٧) في صلاة الليل . والنسائي (٣/ ٢٥٣) في قيام الليل من حديث حفصة رضي الله عنها .

(٤) رواه البخاري رقم (١١٢٧) في التطوع باب الركعتان قبل الظهر . والترمذي رقم (٤٢٤) في الصلاة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٥) رواه الترمذي رقم (٤٢٩) في الصلاة . وقال الترمذي : حديث حسن وهو كما قال .

صلى قبل العصر أربعاً »[1] قال الترمذي : حسن وصححه ابن حبان . والركعتان بعد العشاء مذكورتان في حديث ابن عمر . ثم المراد بالمؤكد ، ما واظب عليه النبي ﷺ ، وهل يستحب ركعتان قبل صلاة المغرب ؟ وجهان . قال النووي : الصحيح استحبابهما ، ففي « صحيح البخاري » : « صلوا قبل صلاة المغرب قال في الثالثة : لمن شاء »[2] وفي « مسلم » : « كانوا يبتدرون السواري لهما إذا أذن المغرب ، حتى إن الرجل ليدخل المسجد فيحسب أن الصلاة قد صليت لكثرة من يصليهما[3] » والثاني : لا يستحبان ، لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال : « ما رأيت أحداً يصلي الركعتين قبل المغرب على عهد رسول الله ﷺ »[4] رواه الترمذي بإسناد حسن والله أعلم .

قال : وثلاث نوافل مؤكدات صلاة الليل ، وصلاة الضحى ، وصلاة التراويح :

لا شك في استحباب قيام الليل ، وقد أجمعت الأئمة على استحبابه ، قال الله تعالى : ﴿ وَمِنَ ٱلَّيۡلِ فَتَهَجَّدۡ بِهِۦ نَافِلَةٗ لَّكَ ﴾ [الإسراء : ٧٩] وقال تعالى : ﴿ كَانُواْ قَلِيلٗا مِّنَ ٱلَّيۡلِ مَا يَهۡجَعُونَ ﴾ [الذاريات : ١٧] وكان واجباً ثم نسخ ، وفي الحديث « عليكم بقيام الليل فإنه دأب الصالحين قبلكم ، وقربة لكم إلى ربكم ، ومكفرة للسيئات ، ومنهاة عن الإثم »[5] رواه الحاكم وقال : إنه على شرط البخاري ، وفي الخبر أيضاً « من صلى في ليلة بمئة آية لم يكتب من الغافلين ، ومن صلى بمئتي آية فإنه يكتب من القانتين المخلصين » رواه الحاكم وقال : إنه على شرط مسلم[6] واعلم أن

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٢٧١) في الصلاة . والترمذي رقم (٤٣٠) في الصلاة وإسناده حسن من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (١١٢٨) في التطوع ورقم (٦٩٣٤) وأبو داود رقم (١٢٨١) في التطوع من حديث عبد الله بن مغفَّل المزني رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٤٨١ و٥٩٩) في الأذان . ومسلم رقم (٨٣٧) في صلاة المسافرين . والنسائي ٢/ ٢٨ و٢٩ .

(٤) رواه أبو داود عن طاووس عن ابن عمر رقم (١٢٨٤) في باب الصلاة قبل المغرب وفي إسناده ضعف .

(٥) رواه الترمذي رقم (٣٥٤٩) في الدعوات . والبيهقي في « السنن » (٢/ ٥٠٢) من حديث بلال رضي الله عنه . ورواه البيهقي في السنن (٢/ ٥٠٢) والحاكم في « المستدرك » رقم (١١٥٦ ، ١/ ٣٠٨) وصححه ، وقال في « التلخيص » : على شرط البخاري من حديث أبي أمامة رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٦) رواه الحاكم في « المستدرك » رقم (١١٦١ و١/ ٣٠٩) وصححه وقال في التلخيص : صحيح على شرط مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

وسط الليل أفضل، لقوله ﷺ « لما سئل أي الصلاة أفضل بعد المكتوبة ؟ فقال : « صلاة جوف الليل »[1] ولأن العبادة فيه أثقل ، والغفلة فيه أكثر ، والنصف الأخير أفضل من الأول لمن أراد قيام نصفه لقوله تعالى ﴿ وَبِٱلْأَسْحَارِ هُمْ يَسْتَغْفِرُونَ ﴾ [الذاريات : ١٨] ولأنه وقت نزول الرب سبحانه وتعالى ، وهو نزول قدرة لا حلول ولا تجسيم[2] ﴿ لَيْسَ كَمِثْلِهِۦ شَىْءٌ ۖ وَهُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْبَصِيرُ ﴾ [الشورى : ١١] وأفضل من ذلك كما قاله في « الروضة » : السدس الرابع والخامس ، لقوله ﷺ « أحب الصلاة إلى الله صلاة داود ، كان ينام نصف الليل ، ويقوم ثلثه ، وينام سدسه »[3] ويكره قيام الليل كله . قال في « الروضة » : إذا داوم عليه ، لأنه مضر للعينين والجسد ، كما جاء في الحديث . قال المحب الطبري : فإن لم يجد بذلك مشقة استحب ، لا سيما للمتلذذ بمناجاة الله ، فإن وجد بذلك مشقة ومحذوراً كره ، وإلا لم يكره ، ورفقه بنفسه أولى ، وترك القيام مكروه لمن اعتاده ، لقوله ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص : « يا عبد الله لا تكن مثل فلان كان يقوم الليل ثم تركه »[4] رواه الشيخان والله أعلم :

ومن السنن صلاة الضحى ، قال الله تعالى : ﴿ يُسَبِّحْنَ بِٱلْعَشِىِّ وَٱلْإِشْرَاقِ ﴾ [ص : ١٨] قال ابن عباس : الإشراق : صلاة الضحى . وفي الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « أوصاني خليلي بثلاث ، صيام ثلاثة أيام من كل شهر ، وركعتي الضحى ، وأن أوتر قبل أن أنام »[5] زاد البخاري : لا أدعهن . ثم أقل الضحى ركعتان ، وأما أكثرها ، فالذي ذكره الرافعي في « المحرر » و « الشرح الصغير » ، ونقله في « الشرح الكبير » عن الروياني ، وأقره أنها اثنتا عشرة ركعة ، واحتج له بقوله ﷺ لأبي ذر : « إن

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٢٧٧) في الصلاة . والنسائي (١/ ١٧٩ و١٨٠) في المواقيت ، وهو حديث صحيح من حديث عمرو بن عبسة رضي الله عنه ، ورواه مسلم مطولاً رقم (٨٣٢) في صلاة المسافرين ، باب إسلام عمرو بن عبسة .

(٢) الأولى أن يقال في مثل هذا ، نزول الله أعلم بحقيقته .

(٣) رواه البخاري رقم (١٠٧٩ و١١٠١ و١١٠٢) ومسلم رقم (١١٥٩) في الصيام . وأبو داود رقم (٢٤٢٧) في الصيام . والنسائي (٤/ ٢٠٩ و٢١٥) في الصيام ، والترمذي رقم (٧٧٠) في الصوم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما .

(٤) رواه البخاري رقم (١١٠١ و١١٠٢) ومسلم رقم (١١٥٩) في صلاة المسافرين . والنسائي (٣/ ٢٥٣) في قيام الليل من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما .

(٥) رواه البخاري رقم (١١٢٤ و١٨٨٠) في التطوع ومسلم رقم (٧٢١) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (١٤٣٢) في الصلاة . والترمذي رقم (٧٦٠) في الصوم . والنسائي (٣/ ٢٢٩) في قيام الليل .

صليت الضحى ثنتي عشرة ركعة بنى الله لك بيتاً في الجنة »[١] رواه البيهقي وضعفه . وقال النووي في « شرح المهذب » : أكثرها ثمان ركعات ، قاله الأكثرون ، ورواه الشيخان من حديث أم هانىء ، وذكر مثله في « التحقيق » . قال الرافعي : ووقتها من حين ترتفع الشمس أي قدر رمح إلى الاستواء ، وتبعه النووي على ذلك في « شرح المهذب » ، وكذا ابن الرفعة ، لكن قال النووي في « الروضة » : الذي قاله الأصحاب أن وقتها يدخل بطلوع الشمس ، لكن يستحب تأخيرها إلى الارتفاع . وقال الماوردي : وقتها المختار إذا مضى ربع النهار ، وجزم به النووي في « التحقيق » . قال الغزالي : والمعنى فيه حتى لا يخلو ربع النهار عن عبادة والله أعلم .

وأما صلاة التراويح ، فلا شك في سنتيها ، وانعقد الاجماع على ذلك ، قاله غير واحد . ولا عبرة بشواذ الأقوال . وفي « الصحيحين » : « من قام رمضان إيماناً واحتساباً غفر له ما تقدم من ذنبه »[٢] وفيهما من حديث عائشة رضي الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام صلاها ليالي ، فصلوها معه ، ثم صلى في بيته بقية الشهر . قال : « إني خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها »[٣] ثم إنه عليه الصلاة والسلام استمر على ذلك ، وكذلك الصديق رضي الله عنه ، وصدراً من خلافة الفاروق ، ثم رأى الناس يصلونها في المسجد فرادى واثنين اثنين وثلاثة ثلاثة ، فجمعهم على أُبي رضي الله عنه ووظب[٤] لهم عشرين ركعة[٥] ، وأجمع الصحابة معه على ذلك ، وفعل عمر ذلك

---

(١) رواه البيهقي في « السنن » (٣/ ٤٨ و٤٩) بلفظ : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : لقيت أبا ذر ، فقلت : يا عم أقبسني خيراً : (أي أعلمني) فقال : سألت رسول الله ﷺ كما سألتني : فقال « إن صليت الضحى ركعتين لم تكتب من الغافلين . وإن صليتها أربعاً كنت من المحسنين . وإن صليتها ستاً كتبت من القانتين . . وإن صليتها ثمانياً كتبت من الفائزين، وإن صليتها عشراً لم يكتب لك ذلك اليوم ذنب، وإن صليتها ثنتي عشرة ركعة بني لك بيت في الجنة » وهو ضعيف .

(٢) رواه البخاري رقم (١٩٠٤ و١٩٠٥ و٣٧) ومسلم رقم (٧٥٩) في صلاة المسافرين . والموطأ (١/ ١١٣ و١١٤) في الصلاة في رمضان ، وأبو داود رقم (١٣٧١ و١٣٧٢) في الصلاة ، والترمذي رقم (٨٠٨) في الصوم والنسائي (٤/ ١٥٥ و١٥٧) في الصيام .

(٣) رواه البخاري رقم (٦٩٦) ورقم (١٩٠٨) في التراويح . ومسلم رقم (٧٦١) في صلاة المسافرين ، والموطأ (١/ ١١٣) في رمضان . وأبو داود رقم (١٣٧٢ و١٣٧٤) في الصلاة . والنسائي (٣/ ٢٠٢) في قيام الليل .

(٤) يقال : وظب على الأمر وظباً ، من باب وعد وظوباً ، وواظب عليه مواظبة : لازمه وداومه .

(٥) جمع عمر رضي الله عنه الناس على أبي بعشرين ركعة وإجماع الصحابة على ذلك فيه كلام ، ولكن قد ثبت عن بعض السلف أنه صلى عشرين ركعة وأكثر ، فلا بأس بالزيادة على إحدى عشرة ركعة .

لأمنه الافتراض ، وسميت بالتراويح ، لأنهم كانوا يستريحون بعد كل تسليمتين ، وينوي في كل ركعتين التراويح أو قيام رمضان ، ولو صلاها أربعاً بتسليمة لم يصح ، بخلاف ما لو صلى سنة الظهر أربعاً بتسليمة فإنه يصح . والفرق أن التراويح شرعت فيها الجماعة فأشبهت الفرائض ، فلا تغير عما وردت . ووقتها ما بين صلاة العشاء وطلوع الفجر الثاني ، وفعلها في الجماعة أفضل ، لما مر . وقيل : الانفراد أفضل كسائر النوافل ، وقيل : إن كان حافظاً للقرآن آمناً من الكسل ولم تختل الجماعة بتخلفه ، فالانفراد أفضل ، وإلا فالجماعة أفضل والله أعلم . قال :

فصـــل [في شروط الصلاة]

وشرائط الصلاة قبل الدخول فيها خمسة أشياء .

اعلم أن الشرط في اللغة : العلامة ، ومنه أشراط الساعة . وفي الاصطلاح : ما يلزم من عدمه عدم الصحة ، وليس بركن ، وهذا هو المراد هنا ، كذا ذكره بعض الشراح ، وهو صحيح إن عددنا المبطلات شروطاً . وأما ما ذكره الشيخ فليس كذلك ، ثم إن الصلاة لها شروط ، وأركان ، وأبعاض ، وهيئات . فالشروط كما ذكره الشيخ خمسة . وعدها النووي في « المنهاج » أيضاً خمسة ، إلا أنهما اختلفا في الكيفية ، واحترز الشيخ (بقبل الدخول فيها) عما وجد فيها وهو مبطل ، فإنه لا يعد شرطاً ، بل يعد مانعاً ، وهو اصطلاح جماعة ، منهم النووي في « شرح المهذب » ، و « الوسيط » . وقال : الصواب أنها مبطلات ، لا شروط ، وعد في « الروضة » المبطلات شروطاً ، فذكر خمسة ، ثم قال : السادس : السكوت عن الكلام . السابع : الكف عن الأفعال الكثيرة . الثامن : الإمساك عن الأكل ، فصارت ثمانية ، ولهذا قال في أصل « الروضة » : شروطها ثمانية . اعلم أن الشرط والركن لابد منهما في صحة الصلاة . ولكن يفترقان ، بأن الشرط ما كان خارجاً عن ماهية الصلاة ، والركن ما كان داخلها . وأما الأبعاض فتجبر بسجود السهو . بخلاف الهيئات ، وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى .

قال : **وطهارة الأعضاء من الحدث والنجس :**

يشترط لصحة الصلاة الطهارة عن الحدث ، سواء في ذلك الأصغر والأكبر عند القدرة ، لأن فاقد الطهورين يجب أن يصلي على حسب حاله ، وتجب الإعادة . وتوصف صلاته بالصحة على الصحيح ، والدليل على اشتراط الطهارة الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾ [المائدة : ٦]

الآية وغيرها . وقال ﷺ : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور »[1] والأحاديث في ذلك كثيرة جداً . فلو صلى بغير طهارة وكان محدثاً عند إحرامه ، لم تنعقد صلاته عامداً كان أو ناسياً ، وإن أحرم متطهراً ، ثم أحدث باختياره ، بطلت صلاته سواء علم أنه في الصلاة أم لا . وإن أحدث لا باختياره ، بطلت طهارته بلا خلاف ، وتبطل صلاته أيضاً على المشهور الجديد لانتفاء شرطها ، وفيه حديث رواه أبو داود وحسنه الترمذي[2] وفي قول قديم : يبني إذا تطهر ، واحتجوا له بحديث ضعيف[3] :

الشرط الثاني : الطهارة عن النجاسة في البدن والثوب والمكان . أما البدن . فلقوله تعالى : ﴿ وَٱلرُّجْزَ فَٱهْجُرْ ﴾ [المدثر : ٥] والرجز : النجس . وفي « الصحيحين » أحاديث منها ، قوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها « إذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة . وإذا أدبرت فاغسلي عنك الدم وصلي »[4] ومنها حديث القبرين « إنهما ليعذبان . أما أحدهما فكان لا يستتر من البول »[5] وفي إضافة عذاب القبر إلى البول خصوصية تخصه دون بقية المعاصي . وقد جاء « تنزَّهوا من البول فإنه عامة عذاب القبر منه »[6] عافانا الله الحكيم من عذابه. وأما الثوب، فللآية الكريمة[7]. وفي الحديث في دم الحيض يصيب الثوب ، قال ﷺ : « ثم اغسليه بالماء » حديث صحيح . وأما المكان ، فلقوله ﷺ لما بال الأعرابي في المسجد : « صبوا عليه ذنوباً من ماء »[8] حديث صحيح متفق عليه .

---

(١) رواه مسلم رقم (٢٢٤) في الطهارة باب وجوب الطهارة للصلاة . والترمذي رقم (١) في الطهارة من حديث ابن عمر ، ورواه أبو داود رقم (٥٩) في الطهارة . والنسائي (١/ ٨٧) من حديث أبي المليح عن أبيه أسامة بن عمير الهذلي وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٠٥) والترمذي (١١٦٤) ولفظه (إذا فسا أحدكم في الصلاة ، فلينصرف وليتوضأ وليعد الصلاة) وإسناده ضعيف .

(٣) أي حديث البناء ، حديث ضعيف أيضاً .

(٤) رواه البخاري رقم (٣١٤) باب إقبال الحيض وإدباره . ومسلم رقم (٣٣٣ و٣٣٤) في الحيض . والترمذي رقم (١٢٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٨٢ و٢٩٨) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٨٣) في الحيض .

(٥) رواه البخاري رقم (٢١٣ و٢١٥ و١٢٩٥) ومسلم رقم (٢٩٢) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٠ و٢١) في الطهارة . والترمذي رقم (٧٠) في الطهارة من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٦) رواه الدارقطني (١/ ١٢٧) وقال : المحفوظ مرسل والحديث حسن بشواهده .

(٧) ﴿ وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ﴾ [المدثر : ٤] .

(٨) رواه البخاري رقم (٢١٦ و٢١٧ و٥٧٧٧) . ومسلم رقم (٢٨٤) في الطهارة . والنسائي (١/ ٤٨) في الطهارة .

إذا عرفت هذا ، فاعلم أن النجاسة قسمان . نجاسة واقعة في مظنة العفو ، ونجاسة لا يعفى عنها ، فالنجاسة غير المعفو عنها ، يجب اجتنابها في الثوب والبدن والمكان ، فلو أصاب الثوب نجاسة ، وعرف موضعها ، غسلها ، فلو قطع موضعها ، أجزأه ، ويلزمه ذلك إذا عجز عن الغسل ، وكان الباقي يستر العورة ، بشرط أنه لا ينقص من قيمته بالقطع أكثر من أجرة الثوب ، وإن لم يعرف موضعها من البدن والثوب ، وجب غسله كله ، ولا يجزئه الاجتهاد . ولو أصاب طرف ثوبه أو عمامته نجاسة ، بطلت صلاته ، سواء كان الصائب يتحرك بحركته أم لا ، ولو قبض طرف حبل أو شده في وسطه ، وطرفه الآخر نجس ، أو ملقى على نجاسة ، ففيه خلاف ، الراجح في « الشرح الكبير » و « الروضة » البطلان كالعمامة .

والثاني : لا تبطل والله أعلم . قال الرافعي في « الشرح الصغير » : وهو أوجه الوجهين . ولو كان الحبل في يده ، أو شده في وسطه ، وطرفه الآخر مربوط في عنق حمار . وعلى الحمار حمل نجاسة ، ففيه الخلاف ، والأولى عدم البطلان ، لأن بين الحبل والنجاسة واسطة ، ولو صلى على بساط تحته نجاسة ، أو على طرفه نجاسة ، أو على سرير قوائمه على نجاسة ، لم يضر ، ولو كانت نجاسة تحاذي صدره في حال سجوده أو غيره ، فوجهان ، الأصح لا تبطل صلاته لأنه غير حامل للنجاسة ولا مُصَلٍّ عليها ، ولو صلى وهو حامل نُشَّاباً ، لم تصح صلاته لأجل الريش ، وكذا لو كان في إبهامه كشتوان غير طاهر ، وما أشبه ذلك والله أعلم .

القسم الثاني من النجاسة الواقعة في مظنة العفو ، وهي أنواع : منها الأثر الباقي على محل الاستنجاء بعد الاستنجاء بالحجر ، يعفى عنه . ولو حمل ثوباً عليه نجاسة معفو عنها ، لم تصح صلاته ، كما لو حمل مستجمراً بالحجر ، ولو انتشرت بالعرق عن محل الاستنجاء ، فالأصح العفو لعسر الاحتراز . ولو حمل حيواناً تنجس منفذه بالخارج منه ، ففي بطلان صلاته وجهان ، الأصح عند إمام الحرمين البطلان ، وقطع به المتولي ، والأصح عند الغزالي صحة صلاته . ولو حمل بيضة مذرة حشوها دم ، وظاهرها طاهر ، فالأصح بطلان الصلاة . ومنها طين الشوارع المتيقن النجاسة ، يعفى عما يتعذر الاحتراز منه غالباً ، ويختلف بالوقت ، فيعفى في الشتاء دون الصيف وبموضع النجاسة من البدن ، فيعفى عن الأذيال دون الأكتاف والرأس والأكمام ، وكل ذلك في القليل دون الكثير ، فالقليل ما لا ينسب صاحبه فيه إلى قلة تحفظ ، بخلاف الكثير ، فإنه ينسب صاحبه فيه إلى قلة الحفظ . ولو أصاب أسفل الخف أو النعل نجاسة ، فدلكه بالأرض حتى ذهب أجزاؤها ، ففي صحة صلاته قولان ، الصحيح

لا تصح مطلقاً ، لأن النجاسة لا يطهرها إلا الماء ، كما مر في الأحاديث الصحيحة . ومنها دم البراغيث ، فيعفى عن قليله في الثوب والبدن لمشقة الاحتراز ، وكذا يعفى عن كثيره في الأصح عند النووي ، والأصح عند الرافعي لا يعفي ، والقمل كالبراغيث ، وبول الذباب كالبراغيث ، وكذا بول الخفاش ، وفي ضبط القليل والكثير خلاف ، والأصح الرجوع فيه إلي العرف ، ويختلف ذلك باختلاف الأوقات والبلاد ، ولو شك هل هو قليل أو كثير ، فالراجح أنه قليل ، لأن الأصل عدم الكثرة ، ولو قتل قملة أو برغوثاً في ثوبه أو بدنه أو بين أصابعه ، فتلوث به ، أو بسط الثوب الذي عليه الدم المعفو عنه ، وصلى عليه أو حمله ، فإن كان كثيراً ، لم تصح صلاته ، وإن كان قليلاً ، فالأصح في « التحقيق » العفو ، ونقله في « شرح المهذب » عن المتولي وأقره ، ولو كان الثوب زائدا على لباسه ، لم تصح صلاته ، لأنه غير مضطر إليه والله أعلم .

ومنها دم البثرات وقيحها وصديدها ، كدم البراغيث ، فيعفى عن قليله وعن كثيره في الأصح ، ولو عصره على الراجح . والبَثَرات جمع بثْرة وهو خراج صغير ، ولو أصابه شيء من دم نفسه ، لا من البثرات ، بل من الدماميل والقروح وموضع الفصد والحجامة ، ففيه خلاف ، والأصح عند النووي أنه كدم البثرات . ثم ماء القروح والنَّفَّاطات ، إن كان له رائحة فهو نجس . وإلا فالمذهب أنه طاهر ، ولو أصابه دم من غيره ، فإن كان كثيراً لم يعف عنه ، لأنه لا يشق الاحتراز منه ، وإن كان قليلا ، فقولان . الأحسن عند الرافعي عدم العفو ، والأصح عند النووي العفو ، ويستثنى دم الكلب والخنزير لغلظ نجاستهما .

فــرع

إذا صلى بنجاسة لا يعفى عنها وهو جاهل بها حال الصلاة سواء كانت في بدنه أو ثوبه أو موضع صلاته ، فإن لم يعلم بها البتة فقولان :

الجديد : الأظهر يجب عليه القضاء ، لأنها طهارة واجبة ، فلا تسقط بالجهل ، كطهارة الحدث ، والقديم : أنه لا يجب ، ونقله ابن المنذر عن خلائق واختاره ، وكذا النووي اختاره في « شرح المهذب » ، وإن علم بالنجاسة ، ثم نسيها ، فطريقان . أحدهما على القولين ، والمذهب القطع بوجوب القضاء لتقصيره . ثم إذا أوجبنا الإعادة ، فيجب عليه إعادة كل صلاة مع النجاسة يقيناً ، فإن احتمل حدوثها بعد الصلاة ، فلا شيء عليه ، لأن الأصل عدم وجدانها في ذلك الزمن ، ولو رأى شخصاً يريد الصلاة وفي ثوبه نجاسة ، والمصلي لا يعلم بها ، لزم العالم إعلامه بذلك ، لأن

الأمر بالمعروف لا يتوقف على العصيان ، بل هو لزوال المفسدة ، قاله الشيخ عز الدين بن عبد السلام ، وهي مسألة حسنة والله أعلم .

قال : وستر العورة بلباس طاهر والوقوف على مكان طاهر :

أما طهارة اللباس والمكان عن النجاسة فقد مر ، وأما ستر العورة ، فواجب مطلقاً حتى في الخلوة والظلمة على الراجح ، لأن الله تعالى أحق أن يستحيى منه ، سواء كان في الصلاة وغيرها ، والعورة في اللغة . النقص والخلل وما يستحيى منه ، وهي هنا ما يجب ستره في الصلاة ، والدليل على أن سترها شرط لصحة الصلاة قوله ﷺ : « لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار » قال الترمذي حديث حسن ، وقال الحاكم هو على شرط مسلم[1] والمراد بالحائض البالغ ، والإجماع منعقد على ذلك عند القدرة ، فإن عجز عن السترة ، صلى عرياناً ، ولا إعادة عليه على الراجح ، لأنه عذر عام ، وربما يدوم ، فلو أوجبنا الإعادة لشق ، ثم شرط السترة أن تمنع لون البشرة ، سواء كان من ثياب أو جلود أو ورق أو حشيش ونحو ذلك ، حتى الطين والماء الكدر ، وصورة الصلاة في الماء على الجنازة ، والأصح وجوب التطين ، لأنه قادر على السترة ولا يكفي الثوب الرقيق مثل غزل النبات ونحوه ، لأنه لا يمنع لون البشرة ، وكذا الكرباس[2] الذي له أبخاش ، ولو كانت عورته ترى من جيبه في ركوعه وسجوده لم يكف ، فيجب إما زره أو وضع شد عليه ونحوه ، ولو لم يجد إلا ثوباً نجساً ، ولا يجد ماءً يغسله به ، فقولان . الأظهر : أنه يصلي عرياناً ولا إعادة عليه .

والثاني : يصلي فيه ويعيد . ولو كان محبوساً في موضع نجس ، ومعه ثوب واحد لا يكفي للعورة والنجاسة ، فقولان أيضاً : أظهرهما : يبسطه للنجاسة ويصلي عارياً بلا إعادة ، والثاني : يصلي فيه على النجاسة ويعيد ، ولو لم يجد العاري إلا ثوباً لغيره ، حرم عليه لبسه ، بل يصلي عارياً ولا يعيد ، وليس له أخذه منه قهراً ، ولو وهبه لم يلزمه قبوله في الأصح للمنَّة ، ولو أعاره لزمه قبوله لضعف المنة ، فإن لم يقبل وصلى عارياً ، لم تصح صلاته لقدرته على السترة ، ولو باعه إياه أو أجَّره ، فهو كالماء في

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤٦٤٠) و٦/ ١٥٠ وأبو داود رقم (٦٤١) في الصلاة . والترمذي رقم (٣٧٧) في الصلاة . والبيهقي (٢/ ٢٣٣) وابن حبان رقم (١٧١١) والحاكم (١/ ٢٥١) وقال : صحيح على شرط مسلم . وهو حديث صحيح .

(٢) الكرباس : الثوب الخشن .

التيمم ، ويكره أن يصلي في ثوب فيه صورة ، ومتلثّماً[1] ، والمرأة متنقِّبة إلا أن تكون في مسجد ، وهناك أجانب لا يحترزون عن النظر ، فإن خيف من النظر إليها ما يجر إلى الفساد حرم عليها رفع النقاب ، وهذا كثير في مواضع الزيارة كبيت المقدس زاده الله تعالى شرفاً، فليجتنب ذلك، ويستحب أن يصلي الشخص في أحسن ثيابه والله أعلم.

قال : **والعلم بدخول الوقت** :

لا شك أن دخول الوقت شرط في صحة الصلاة ، فإن علم ذلك فلا كلام ، وإن جهله وجب عليه الاجتهاد لأنه مأمور به ، ولا فرق في الجهل بين أن يكون لغيم ، أو حبس في موضع مظلم ، أو غير ذلك ، فلو قدر على الخروج من البيت المظلم لرؤية الشمس ، فهل يلزمه ذلك ؟ فوجهان ، أصحهما في « شرح المهذب » : له الاجتهاد . ولو أخبره عدل عن معاينة بأن قال : رأيت الفجر طالعاً والشفق غارباً ، أو أخبرني فلان برؤيته ، امتنع عليه الاجتهاد ، كما لو أخبره شخص بنص من كتاب أو سنة في مسألة لا يجوز الاجتهاد مع وجود النص ، ثم الاجتهاد يكون بورد من قراءة أو درس علم وبناء ونسخ ونحو ذلك ، وسواء كان منه أو من غيره . كما قاله ابن الرفعة ، ومن الأمارات : صياح الديك المجرَّب ، والمؤذن الواحد إن لم يكن ثقة فلا يأخذ أحد بأذانه ، وإن كان ثقة وهو غير عالم بالوقت ، فكذا ، وإن كان ثقة عالماً بالوقت ، فوجهان . قال الرافعي : لا يؤخذ بقوله ، لأنه يخبر عن اجتهاد ، والمجتهد لا يقلِّد مجتهداً ، بخلاف ما إذا أذَّن في يوم الصحو ، فإنه يخبر عن مشاهدة .

وقال النووي : يأخذ بقوله ، ونقله عن نص الشافعي ، فإنه لا يتقاعد عن صياح الديك ، ثم حيث أمرناه بالاجتهاد ، نظر ، إن كان عاجزاً عن الأدلة ، فالأصح في « شرح المهذب » أنه يقلِّد ، وإن كان يحسنها ، نظر ، إن صلى بلا اجتهاد ، لم تصح صلاته ، ووجب عليه أن يعيد وإن صلى في الوقت . وإن اجتهد ، نظر ، إن لم يغلب على ظنه شيء آخر إلى حصول الظن ، والاحتياط أن يؤخر إلى زمن يغلب على ظنه أنه لو أخر لخرج الوقت ، وإن غلب على ظنه دخول الوقت صلى . ثم إن لم يتبين له الحال ، فلا شيء عليه ، وإن بان وقوعها في الوقت فلا كلام ، وإن بان بعده صحت وإن نوى الأداء ، صرح به الرافعي في كتاب الصيام . وإن بان أنها قبل الوقت ، قضى على المذهب ، ولو علم المنجِّم دخول الوقت بالحساب ، قال في « البيان » : المذهب أنه يعمل به بنفسه ، ولا يعمل به غيره ، والمنجِّم المؤقِّت ، لا المنجِّم في عرف

---

(١) في النسخ المطبوعة : وتمثيل .

الناس ، كهؤلاء الذين يضربون بالرمل ، فإنهم فسقة ، ومنهم من يكون سيء الاعتقاد وهو زنديق كافر ، وقد صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « من أتى عرافاً لم تقبل له صلاة أربعين يوماً »[1] ورواه مسلم « من أتي عرافاً فسأله عن شيء فصدقه »[2] ولو أخبره مخبر بأن صلاته وقعت قبل الوقت ، نظر إن أخبره عن علم أو مشاهدة ، وجبت الإعادة ، وإن أخبره عن اجتهاد ، فلا والله أعلم .

قال : **واستقبال القبلة** :

هي الكعبة ، وسميت قبلة ، لأن المصلي يقابلها ، وكعبة لارتفاعها . واستقبالها شرط لصحة الصلاة في حق القادر ، لا في شدة الخوف ونفل السفر المباح ، لقوله تعالى : ﴿ فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّوا۟ وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُۥ ﴾ [البقرة : ١٤٤] والاستقبال لا يجب في غير الصلاة ، فتعين أن يكون في الصلاة ، ولقوله ﷺ للمسيء في صلاته : « واستقبل القبلة وكبِّر »[3] . ثم الفرض في حق القريب من القبلة إصابة عينها ، وأن يحاذيها بجميع بدنه . فلو خرج بعض بدنه عن مسامتها ، فلا تصح صلاته على الأصح ، وأما البعيد ، ففي الفرض في حقه قولان . أظهرهما أيضاً إصابة العين للآية ، لكن يكفي غلبة الظن ، بخلاف القريب ، فإنه يلزمه ذلك بيقين لقدرته عليه ، بخلاف البعيد .

والقول الثاني : أن الفرض في حق البعيد الجهة . واعلم أنه يشترط أيضاً أن يكون مصلي الفرض مستقراً فلا تصح من الماشي وإن استقبل القبلة ، ولا من الراكب الذي تسير به دابته لعدم استقراره ، فلو كانت الدابة واقفة واستقبل ولم يختل بالقيام ، صحت على الأصح ، وقطع به الجمهور . نعم تصح في السفينة السائرة ، بخلاف الدابة ، والفرق أن الخروج من السفينة في أوقات الصلاة إلى البرِّ متعذر أو متعسر ، بخلاف الدابة ، ولو خاف من النزول عن الدابة انقطاعاً عن رفقته ، أو كان يخاف على نفسه أو ماله ، صلى عليها وأعاد .

---

(١) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٥/ ١١٧) وقال رواه الطبراني في الأوسط ورجاله ثقات من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ويشهد له الذي بعده .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٢٣٠) في السلام باب تحريم الكهانة وإتيان الكهان من حديث بعض زواج النبي ﷺ .

(٣) رواه البخاري رقم (٧٢٤ و٧٦٠) . ومسلم رقم (٣٩٧) في الصلاة . وأبو داود رقم (٨٥٦) والترمذي رقم (٣٠٣) في الصلاة . والنسائي (٢/ ١٢٥) في الافتتاح .

واعلم أن القادر على يقين القبلة ، لا يجوز له الاجتهاد ، وأما غير القادر على اليقين ، فإن وجد من يخبره عن علم ، اعتمده ولم يجتهد ، بشرط عدالة المخبر ، يستوي في ذلك الرجل والمرأة والحر والعبد ، فلا يقبل قول الكافر قطعاً ، وكذا الفاسق كقضاة الرشا وأئمة الظلمة ، وشهود قسم الجور ، وكذا لا يقبل قول الصبي المميز على الصحيح . ثم المخبر قد يكون باللفظ ، وقد يكون دلالة ، كالمحراب المعتمد ، وسواء في العمل بالخبر ، أهل الاجتهاد وغيرهم ، حتى إن الأعمى يعتمد المحراب بالمس حيث يعتمد البصير ، وكذا البصير في الظلمة . ولو اشتبه عليه مواضع ، فلاشك أنه يصبر حتى يخبره غيره صريحاً ، فإن خاف فوات الوقت ، صلى على حسب حاله وأعاد ، هذا كله إذا وجد من يخبره عن علم ، وهو ممن يعتمد قوله . أما إذا لم يجد العاجز من يخبره ، فتارة يقدر على الاجتهاد ، وتارة لا يقدر ، فإن قدر ، لزمه الاجتهاد ، واستقبل ما ظنه القبلة ، ولا يصح الاجتهاد إلا بأدلة القبلة ، وهي كثيرة ، وأضعفها الرياح لاختلافها ، وأقواها القطب ، وهو نجم صغير ضعيف في بنات نعش الصغرى بين الفرقدين ، والجدي إذا جعله الواقف خلف أذنه اليمنى ، كان مستقبل القبلة إن كان بناحية الكوفة وبغداد وهَمَذان[1] وجرجان وما والاها ، ويكون على عاتقه الأيسر بإقليم مصر ، ويكون خلف ظهره بدمشق ، وليس للقادر على الاجتهاد تقليد غيره ، فإن فعل ، وجب قضاء الصلاة ، وسواء خاف خروج الوقت أم لا ، فإن ضاق الوقت ، صلى كيف كان ، وتجب الإعادة . هذا هو الصحيح . وقيل : يقلِّد عند خوف الفوات . ولو خفيت الأدلة على المجتهد لغيم أو ظلمة ، أو تعارضت الأدلة ، ففيه خلاف منتشر ، ملخصه قولان . أظهرهما : لا يقلِّد . قال إمام الحرمين : ومحل الخلاف عند ضيق الوقت ، أما إذا لم يضق ، فلا يقلد قطعاً ، لعدم الحاجة . هذا في القادر ، أما إذا لم يقدر على الاجتهاد ، بأن كان عاجزاً عن أدلة القبلة ، كالأعمى والبصير الذي لا يعرف الأدلة ، ولا له أهلية معرفتها ، وجب عليه تقليد مسلم عدل عارف بالأدلة ، سواء فيه الرجل والمرأة والحر والعبد .

واعلم أن التقليد هو قبول قول المستند إلى الاجتهاد . فلو قال بصير : رأيت القطب ، أو رأيت الخلق الكثير من المسلمين يصلون إلى هنا ، كان الأخذ به قبول خبر ، لا تقليد ، إلا أنه لم يستند إلى اجتهاد ، بل إلى الرؤية . ولو اختلف عليه اجتهاد مجتهدين ، قلد من شاء منهما على الصحيح ، والأولى تقليد الأوثق الأعلم ، وقيل :

---

(١) في الأصل المطبوع : وهمدان ، وهَمْدان ، اسم قبيلة ، وهَمَذان ، بلد .

يجب ذلك ، ورجحه الرافعي في « الشرح الصغير » ، قاله ابن الرفعة ، ونقله القاضي أبو الطيب عن نص الشافعي في « الأم » .

قال ابن الرفعة : لكن الأكثرون على التخيير . واعلم أن المصلي بالاجتهاد ، إذا ظهر له الخطأ في الاجتهاد ، فإن كان قبل الشروع في الصلاة ، أعرض عنه واعتمد الجهة التي يعلمها أو يظنها ، فإن تساوت عنده جهتان ، فله الخيار فيهما على الأصح ، ولو تيقن الخطأ بعد الفراغ من الصلاة ، وجبت الإعادة على الأظهر ، لفوات الاستقبال . وقيل : لا يعيد ، اعتباراً بما ظنه وقت الفعل ، لأنه مأمور بالصلاة به ، والأول مذهب الفقهاء ، والثاني مذهب المتكلمين ، ولو تيقن الخطأ ولم يتيقن الصواب ، بل ظنه ، فلا إعادة عليه ، لأن الأول مجتهد فيه ، والثاني مجتهد فيه ، فلا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد ، حتى لو صلى أربع ركعات إلى أربع جهات باجتهادات ، فلا إعادة عليه على الصحيح . ولو تيقن الخطأ في أثناء الصلاة ، بطلت على الأظهر ، أو ظن الخطأ ، فالأصح أنه ينحرف ويبني على صلاته ، حتى لو صلى أربع ركعات إلى أربع جهات باجتهادات فلا قضاء ، ولو صلى بالاجتهاد ، ثم أراد صلاة فريضة أخرى حاضرة أو فائتة ، وجب الاجتهاد على الأصح سعياً في إصابة الحق ، ولا يحتاج إلى إعادة الاجتهاد للنافلة قطعاً .

قال في « الروضة » : ولو اجتهد اثنان ، وأدى اجتهاد كل واحد منهما إلى جهة ، عمل كل منهما باجتهاده ، ولا يقتدي بصاحبه . لأن كلاً منهما يعتقد خطأ صاحبه ، كما لو اختلف اجتهادهما في الإناءين أو الثوبين المتنجس أحدهما ، ولو شرع في الصلاة بالتقليد ، فقال له عدل : أخطأ بك فلان ، فإن كان يخبر عن علم ومعاينة ، وجب الرجوع إلى قوله ، وإن كان يخبر عن اجتهاد ، فإن كان قول الأول عنده أرجح لزيادة عدالته أو هدايته للأدلة ، أو هو مثله أو لم يعرف أنه مثله ، أم لا ، لم يجب عليه العمل بقول الثاني ، ولا يجوز على الصحيح . وإن كان الثاني أرجح ، تحول وبنى على الصحيح ، كتغيُّر اجتهاده ، ولو قال له المجتهد الثاني ذلك بعد الفراغ من الصلاة ، لم تلزمه الاعادة قطعاً ، وإن كان الثاني أرجح ، كما لو تغير اجتهاده بعد الفراغ ، ولو قال له الثاني : أنت على الخطأ قطعاً ، وجب قبوله قطعاً ، سواء أخبره هذا القاطع بالخطأ عن الصواب متيقناً أو مجتهداً ، يجب قبوله ، لأن تقليد الأول بطل بقطع هذا والله أعلم .

الشرط السادس : السكوت عن الكلام ، فالمتكلم إن كان غير معذور ، ونطق

بحرف مفهم ، مثل ق و ش ، تبطل ، وإن نطق بحرفين ، بطلت أفهم[1] كقم ، أو لا كمِن وعن . وبطلانها بالثلاثة فصاعداً أولى . ولا فرق في البطلان بين أن يكون لمصلحة الصلاة ، كقوله للإمام : قم أم لا ، ولو نطق بحرف بعده مَدَّة ، فالأصح بطلانها لأن المَدَّة حرف ، وفي التنحنح خلاف ، الراجح أنه إن بان منه حرفان بطلت ، وإلا فلا ، هذا إذا كان بغير عذر ، فإن كان مغلوباً فلا بأس . ولو تعذرت القراءة الواجبة إلا بالتنحنح تنحنح وهو معذور ، وإن تعذر الجهر ، فالراجح أنه ليس بعذر . ولو تنحنح الإمام وظهر منه حرفان ، فهل للمأموم أن يدوم على متابعته ، وجهان ، الراجح نعم ، والظاهر أنه معذور . وأما الضحك والبكاء والأنين ، فإن بان منه حرفان ، بطلت ، وإلا فلا ، وسواء كان البكاء للدنيا أو للآخرة . وإن تكلم المصلي وهو معذور ، كمن سبق لسانه إلى الكلام بلا قصد أو غلبه السعال أو الضحك وبان منه حرفان ، أو تكلم ناسياً أو جاهلاً بتحريم الكلام وهو قريب عهد بالإسلام ، فإن كان يسيراً لم تبطل صلاته ، وإن كثر بطلت على الأصح ، والقلة والكثرة يرجع فيها إلى العرف ، وضم إلى ذلك في « شرح المهذب » كثرة العطاس ، وقال . إنه يبطل ، ولو جهل كون التنحنح مبطلاً ، فهو معذور لخفاء حكمه على العوام ، ولو أكره على الكلام ، بطلت صلاته على الأظهر ، لأنه نادر كما لو أكره على صلاة بلا طهارة ، أو على أن يصلي وهو قاعد ، فإنه تجب الإعادة ، ولو أشرف إنسان على الهلاك ، فأراد إنذاره ، ولم يحصل إلا بالكلام وجب ، وتبطل صلاته على الأصح لوجود الكلام . ولو قال المصلي : آه من خوف النار ، بطلت صلاته على الصحيح .

الشرط السابع : الكف عن الأفعال . اعلم أن الفعل الزائد على الصلاة ، إن كان من جنسها كالركوع والسجود وزيادة ركعة ، إن تعمد ذلك ، بطلت ، سواء قل الزائد أو كثر ، وإن كان الفعل من غير جنس الصلاة ، فاتفق الأصحاب على أن القليل لا يبطل ، والكثير يبطل . وفي ضبط القليل والكثير أوجه ، الصحيح الرجوع فيه إلى العادة ، فلا يضر ما عدَّه الناس قليلاً ، كالإشارة برد السلام ، وخلع النعل ونحوهما ، ثم قالوا : الفعلة الواحدة ، كالخطوة والضربة قليل قطعاً ، والثلاث كثيرة قطعاً ، والإثنتان قليل على الأصح .

واتفق الأصحاب على أن الكثير إنما يبطل إذا توالى . فإن تفرق ، بأن خطا خطوة ، ثم بعد زمن خطوة أخرى ، وكرر ذلك مرات . فلا يضر قطعاً ، قاله في « الروضة » ،

---

(١) الأولى أن يقال : أفهما ، يعني الحرفين ، كقم .

ويشهد له حديث أمامة رضي الله عنها . فلو تردد في فعل ، هل وصل إلى حد الكثرة ، أم لا . قال الإمام : الأظهر أنه لا يؤثِّر لأن الأصل عدم الكثرة ، وعدم بطلان الصلاة . ثم حد التفريق أن يعد الثاني منقطعاً عن الأول .

واعلم أن شرط الفعلة الواحدة التي لا تبطل أن لا تتفاحش ، فإن أفرطت كالوثبة الفاحشة ، أبطلت قطعاً ، قاله في « الروضة » ، لأنها منافية للصلاة ، واعلم أن الحركات الخفيفة ، كتحريك الأصابع في حكة ، لا تضر على الأصح ، وإن كثرت وتوالت ، لأنها لا تخل بهيئة تعظيم الصلاة ولا بالخشوع ، أما لو جر كفّه ثلاثاً على بدنه يهترش ، فإن صلاته تبطل ، قال في « الكافي » : إلا أن يكون به جرب لا يقدر معه على عدم الحك ، فيعذر . واعلم أن كثير الفعل حيث أبطل عند العمد ، فكذا يبطل عند فعله سهواً على المذهب ، لأنه يقطع نظم الصلاة والله أعلم .

الشرط الثامن : الإمساك عن الأكل ، فإن أكل المصلي شيئاً ، بطلت صلاته ، وإن قل ، لأنه ينافي الخشوع ، وفي وجه : لا تبطل بالقليل ، وهو غلط . ولو كان بين أسنانه شيءٌ فابتلعه ، أو نزلت من رأسه نخامة ، فابتلعها عامداً ، بطلت صلاته ، فإن كان مغلوباً ، بأن جرى الريق بباقي الطعام ، أو نزلت النخامة ولم يمكنه إمساكها ، لم تبطل صلاته لأنه معذور ، وإن أكل ناسياً أو جاهلاً بالتحريم ، فإن قل ، لم تبطل ، وإن كثر بطلت صلاته على الأصح .

واعلم أن المضغ وحده ، فعل يبطل كثيره الصلاة ، وإن لم يصل شيء إلى الجوف ، ولو كان بفمه عقيدة ، فذابت ونزل إلى جوفه منها شيء ، بطلت صلاته ، وإن لم يحصل منه فعل ، لوصول المفطر إلى جوفه ، ويعبَّر عن هذا بأن الإمساك شرط في الصلاة ، ليكون حاضر الذهن تاركاً للأمور العادية ، فعلى هذا تبطل الصلاة بكل ما يبطل الصوم . فلو نكش أذنه بشيء ، وأدخله باطن أذنه ، بطلت صلاته والله أعلم .

قال : **ويجوز ترك الاستقبال في حالتين ، في شدة الخوف :**

إذا التحم القتال ، ولم يتمكنوا من تركه بحال ، لقلتهم ، وكثرة العدو ، أو اشتد الخوف ، ولم يلتحم القتال ، ولم يأمنوا أن يركب العدو أكتافهم لو ولّوا ، انقسموا وصلوا بحسب الإمكان ، وليس لهم التأخير عن الوقت للآية الشريفة الدالة على إقامة الصلاة في وقتها ، ويصلون ركباناً ومشاة مستقبلي القبلة وغير مستقبليها ، كذا رواه مالك عن نافع لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا ﴾ [البقرة : ٢٣٩] قال ابن عمر رضي الله عنهما في تفسيرها . مستقبلي القبلة وغير مستقبليها ، كذا رواه مالك عن

نافع . قال نافع : لا أراه قال ذلك إلا عن رسول الله ﷺ[1] قال الماوردي : وقد رواه الشافعي بسنده عنه عن رسول الله ﷺ ، ولأن الضرورة قد تدعو إلى الصلاة على هذه الحالة ، ولا يجب الاستقبال لا في حال التحرُّم ولا في غيره ، وإن كان راجلاً ، قاله البغوي وغيره و لا إعادة عليه .

واعلم أنه إنما يعفى عن ترك الاستقبال إذا كان بسبب العدو ، فلو انحرف عن القبلة لجماح الدابة ، وطال الزمن ، بطلت الصلاة ، ولو لم يتمكن من إتمام الركوع والسجود ، اقتصر على الإيماء ، ويجعل السجود أخفض من الركوع ، ويجب الاحتراز عن الصياح بكل حال لعدم الحاجة إليه ، ولو احتاج إلى الفعلات الكثيرة . كالطعنات والضربات المتوالية ، فعل ، ولا تبطل صلاته على الصحيح ، كما لو اضطر إلى المشي ، وقيل : تبطل ونص عليه الشافعي ، وقوله : في شدة الخوف ، يشمل كل ما ليس بمعصية من أنواع القتال ، فيجوز في قتال الكفار ، ولأهل العدل في قتال البغاة ، وفي قتال قطاع الطريق ، ولا يجوز للبغاة ولا لقطاع الطريق ذلك لعصيانهم ، فلا يخفف عنهم ، ولو قصد شخص نفس شخص أو حريمه ، أو نفس غيره أو حريمه ، واشتغل بالدفع عن ذلك ، صلى على هذه الحالة ، ولو قصد ما له نظر ، إن كان حيواناً ، صلى كذلك ، وإن لم يكن حيواناً ، فقولان ، والأظهر الجواز ، ويشمل مطلق الخوف ما لو هرب من سيل أو حريق ولم يجد معدلاً عنه . ولو كان على الشخص دين وهو معسر وعاجز عن بينة الإعسار ، ولا يصدقه المستحق ولو ظفر به حبسه ، فله أن يصلي هارباً على المذهب . ولو كان عليه قصاص ويرجو العفو إذا سكن الغضب ، قال الأصحاب : له الهرب ، وله أن يصلي صلاة شدة الخوف في هربه ، واستبعد الإمام جواز هربه بهذا التوقع . ولو ضاق الوقت على المحرِم ، وخاف إن صلى مستقراً فات الوقوف بعرفة ، ففيه أوجه ، الذي رجحه الرافعي أنه يصلي مستقراً وإن فات الوقوف ، والثاني يصلي صلاة شدة الخوف جمعاً بينهما ، والثالث يؤخر الصلاة ويحصل الوقوف ، لأن قضاء الحج صعب . قال النووي : إن الثالث هو الصواب ، وما رجحه الرافعي ضعيف والله أعلم .

قال : **وفي النافلة في السفر على الراحلة :**

يجوز للمسافر التنفل راكباً وماشياً إلى جهة مقصده في السفر الطويل والقصير على المذهب . أما في الراكب ، فلما رواه الشيخان عن ابن عمر رضي الله عنهما قال :

---

(١) رواه البخاري رقم (٩٠٠) و(٤٢٦١) في التفسير .

« كان رسول الله ﷺ « يصلي على راحلته في السفر حيثما توجهت به » وفي رواية البخاري « يصلي على ظهر راحلته حيث توجهت به »[١] وإذا أراد الفريضة نزل عن راحلته فاستقبل ، والسبب في ذلك أن الناس محتاجون إلى الأسفار ، ولهم أوراد ، وقصد في النافلة . فلو شرط الاستقبال في التنفل ، لأدى إلى ترك أورادهم ، أو ترك مصالح معايشهم ، وأما الماشي ، فبالقياس على الراكب لوجود المعنى . ثم هذا في الراكب الذي لا يمكنه إتمام الركوع والسجود ، فإن أمكن ، بأن كان في مرقد كالمحارة ونحوها ، لزمه ذلك ، لأنه لا مشقة عليه كراكب السفينة ، وأما من لا يمكنه ذلك ، ففي وجوب الاستقبال وقت التحرُّم أوجهٌ ، الصحيح : إن سهل عليه ذلك بأن كان الزمام في يده وهي سهلة الانقياد ، أو كانت قائمة وأمكن انحرافه عليها أو تحريفها ، لزمه ذلك ، وغير السهلة بأن تكون مقطورة أو صعبة الانقياد ، واحتج لذلك بأنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا سافر وأراد أن يتطوع استقبل بناقته القبلة وكبر وصلى حيث وجه ركابه » رواه أبو داود من رواية أنس بإسناد حسن[٢] والمعنى فيه وقوع أول العبادة بالشروط ، والباقي يقع تبعاً كالنية ، يجب ذكرها في أول الصلاة ويكفي دوامها حكماً لا ذكراً للعسر . وإذا شرطنا الاستقبال عند الإحرام ، لم يشترط عند السلام على الراجح كما في سائر الأركان . ثم مهما أمكنه الاستقبال في الصلاة وجب ، بأن وقفت الدابة لحاجة سواء في ذلك وقت التحرم أو غيره ، فاعرفه . واعلم أن صوب مقصد المسافر هو قبلته ، فلو انحرف عنه ، بطلت صلاته ، لأنه لا حاجة له في ذلك . وإن انحرف ناسياً وعاد عن قرب ، لم تبطل صلاته ، وكذا لو غلط في الطريق . ولو انحرف بجماح الدابة وطال الزمان ، بطلت صلاته على الصحيح ، كما لو أماله شخص عن صوب مقصده وإن قصر ، لم تبطل صلاته لعموم الجماح . وإذا لم تبطل في صورة النسيان ، فإن طال الزمان ، سجد للسهو ، وإلا فلا . واعلم أنه لا يجب على الراكب وضع جبهته على عرف الدابة ولا على السرج والإكاف ، بل ينحني للركوع والسجود ، ويكون السجود أخفض ليحصل التمييز بينهما ، وهو واجب عند التمكن . نعم الراكب في مرقد ونحوه مما يسهل فيه الاستقبال ، وكذا إتمام الأركان ، فيجب عليه الاستقبال في جميع

---

(١) رواه البخاري رقم (٣٩١ و١٠٤٣ و١٠٤٨) ومسلم رقم (٧٠٠) في صلاة المسافرين . والموطأ (١/ ١٥٠ و١٥١) وأبو داود رقم (١٢٢٤ و١٢٢٦) . والترمذي رقم (٤٧٢) والنسائي (١/ ٢٤٣) .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٢٢٥) في الصلاة باب التطوع على الراحلة وإسناده حسن من حديث أنس رضي الله عنه .

الصلاة وكذا إتمام الأركان لقدرته . هذا في الراكب ، أما الماشي ففيه أقوال ، أظهرها أنه يركع ويسجد على الأرض ، وله التشهد ماشياً لطوله كالقيام ، ويشترط أن يكون ما يلاقي بطن المصلي على الراحلة طاهراً ، فلو وطئت الدابة النجاسة لم يضر ، وكذا لو أوطأها على الأصح. ولو وطىء الماشي نجاسة عمداً ، بطلت صلاته . نعم لا يكلف التحفظ والاحتياط في المشي للمشقة . واعلم أنه يشترط في جواز التنفل راكباً وماشياً دوام السفر والسير، فلو وصل المنزل في خلال الصلاة، اشترط إتمامها إلى القبلة متمكناً، وينزل إن كان راكباً ، وكذا لو وصل مكان إقامته ، وجب عليه النزول وإتمام الصلاة مستقبلاً بأول دخول البنيان ، وحكم نية الاقامة كحكم من وصل منزل إقامته والله أعلم.

فــرع

يشترط في حق الراكب والماشي الاحتراز عن الأفعال التي لا يحتاج إليها ، فلو ركَّض الدابة لحاجة ، فلا بأس ، ولو أجراها بلا عذر أو كان ماشياً فعدا بلا عذر ، بطلت على الراجح والله أعلم .

فــرع

راكب التعاسيف وهو الهائم الذي ليس له مقصد معين ، بل يستقبل القبلة مرة ، ويستدبرها أخرى ، ليس له ترك الاستقبال في شيء من نافلته .

فــرع

راكب السفينة لا يجوز له التنفل فيها إلى غير القبلة لتمكنه من ذلك ، نص عليه الشافعي كالراكب في المِحفَّة[1] وهل يستثنى الملاح ويتنفل حيث توجه لحاجته إلى ذلك ، رجح الرافعي عدم استثنائه ، صرح بذلك في « الشرح الصغير » ، وقال : لا فرق بينه وبين غيره ، ورجح النووي بأنه يستثنى ، قال : ولا بد من استثنائه لحاجته لأمر السفينة والله أعلم . قال :

فصــل [في أركان الصلاة]

وأركان الصلاة ثمانية عشر ركناً : النية :

قد علمت أن الصلاة الشرعية تشتمل على أركان وأبعاض وهيئات ، فمن الأركان

---

(١) المحفة : مركب من مراكب النساء كالهودج

النية ، لأنها واجبة في بعض الصلاة ، يعني ذِكراً ، وهو أولها ، فكانت ركناً كالتكبيرة والركوع وغيرهما ، ومنهم من عدَّها شرطاً ، قال الغزالي : هي بالشرط أشبه ، ووجهه أن يعتبر دوامها حكماً إلى آخر الصلاة ، فأشبه الوضوء والاستقبال ، وهو قوي . ثم النية القصد ، فلا بد من قصد أمور : أحدها : قصد فعل الصلاة لتمتاز عن سائر الأفعال ، والثاني : تعيين الصلاة المأتيِّ بها من كونها ظهراً أو عصراً أو جمعة ، وهذان لا بد منهما بلا خلاف . فلو نوى فرض الوقت بدل الظهر أو العصر ، لم تصح على الأصح ، لأن الفائتة تشاركها في كونها فريضة الوقت . الثالث : أن ينوي الفريضة على الأصح عند الأكثرين ، سواء كان الناوي بالغاً أو صبياً ، وسواء كانت الصلاة قضاءً أو أداءً . وفي « شرح المهذب » أن الصواب في الصبي أنه لا ينوي الفرض ، وفي اشتراط الإضافة إلى الله تعالى ، بأن يقول : لله ، وجهان ، الأصح أنه لا يشترط ، الرابع : هل يشترط تمييز الأداء من القضاء ، وجهان ، أصحهما في الرافعي لا يشترط ، لأنهما بمعنى واحد ، ولهذا يقال : أديت الدين وقضيت الدين . والذي قاله النووي : إن هذا فيمن جهل خروج الوقت لغيم ونحوه . قال النووي في « شرح المهذب » : صرح الأصحاب بأنه إذا نوى الأداء في وقت القضاء أو عكسه ، لم تصح قطعاً والله أعلم . ولا يشترط التعرض لعدد الركعات ولا للاستقبال على الصحيح : نعم لو نوى الظهر خمساً أو ثلاثاً ، لم تنعقد . واعلم أن النية في جميع العبادات معتبرة بالقلب ، فلا يكفي نطق اللسان مع غفلة القلب . نعم لا يضر مخالفة اللسان ، كمن قصد بقلبه الظهر وجرى على لسانه العصر ، فإنها تنعقد ظهراً . واعلم أن شرط النية الجزم ودوامه ، فلو نوى في أثناء الصلاة الخروج منها ، بطلت ، وكذا لو تردد في أن يخرج أو يستمر ، بطلت لفوات الجزم . ولو علق الخروج منها على شيء ، فإن قال : إن عيَّط لي فلان أو دق الباب خرجت منها ، بطلت في الحال على الراجح ، كما لو دخل في الصلاة على ذلك ، فإنها لا تنعقد بلا خلاف لفوات الجزم ، كما لو علق الخروج من الإسلام ، فإنه يكفر في الحال بلا خلاف . ولو شك في صلاته هل أتى بكمال النية أو تركها أو ترك بعض شروطها ، نظر ، إن تذكَّر أنه أتى بكمالها قبل أن يأتيَ بشيء على الشك ، وقصر الزمان ، لم تبطل صلاته ، لأن عروض الشك وزواله كثير ، فيعفى عنه ، وإن طال الزمان فالأصح البطلان ، لانقطاع نظم الصلاة وندور مثل ذلك . وإن تذكر بعدما أتى على الشك بركن فعليٍّ ، كالركوع والسجود ، بطلت ، وإن أتىَ بقوليٍّ كالقراءة والتشهد ، بطلت أيضاً على الأصح المنصوص الذي قطع به الجمهور . قال النووي : وقال الماوردي : ولو شك هل نوى ظهراً أو عصراً ، لم يجزه عن واحدة منهما ، فإن

تيقنهما فعلى التفصيل المذكور والله أعلم .

واعلم أنه يشترط أن تقارن النية لتكبيرة الإحرام ، يعني ذكراً ، وما - نى المقارنة ؟ فيه أوجه أصحهما في « الروضة » هنا أنه يجب ذكرها من أول التكبيرة إلى فراغها ، والثاني أن الواجب استحضارها لأول التكبير فقط . قال الرافعي في كتاب الطلاق : وهو الأظهر ، والثالث تكفي المقارنة العرفية عند العوام ، بحيث يعدُّ مستحضراً للصلاة ، وهذا ما اختاره الإمام والغزالي والنووي في « شرح المهذب » والله أعلم .

قال : **والقيام مع القدرة** :

اعلم أن القيام أو ما يقوم مقامه عند العجز ، كالقعود والاضطجاع ، ركن في صلاة الفرض ، لما روى عمران بن حصين رضي الله عنه قال : كانت بي بواسير ، فسألت رسول الله ﷺ عن الصلاة ، فقال « صل قائماً فإن لم تستطع فقاعداً ، فإن لم تستطع فعلى جنب » رواه البخاري(١) وزاد النسائي « فإن لم تستطع فمستلقياً ، لا يكلف الله نفساً إلا وسعها »(٢) ويشترط في القيام الانتصاب ، فلو انحنى متخشعاً وكان قريباً إلى حد الركوع ، لم تصح صلاته . ولو لم يقدر على القيام إلا بمعين ، ثم لا يتأذى بالقيام ، لزمه أن يستعين بمن يقيمه . فإن لم يجد متبرعاً ، لزمه أن يستأجره بأجرة المثل إن وجدها . ولو قدر على القيام دون الركوع والسجود لعلَّة بظهره ، لزمه ذلك لقدرته على القيام . ولو احتاج في القيام إلى شيء يعتمد عليه لزمه . ولو كان قادرا على لقيام واستند إلى شيء بحيث لو انحنى سقط ، صحت صلاته مع الكراهة . ومن عجز عن الانتصاب ، وصار في حد الراكعين ، كمن تقوّس ظهره لكبر أو زمانة ، لزمه القيام على تلك الحالة ، فإذا أراد الركوع ، زاد في الانحناء به إن قدر عليه ، وهذا هو الصحيح ، وبه قطع العراقيون والمتولي والبغوي ، وعليه نص الشافعي والله أعلم .

قال : **وتكبيرة الإحرام** :

تكبيرة الإحرام ركن من أركان الصلاة ، لقوله عليه الصلاة والسلام « مفتاح الصلاة الوضوء ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم »(٣) رواه أبو داود والترمذي وغيرهما

---

(١) رواه البخاري رقم (١٠٦٤ و١٠٦٦) وأبو داودر قم (٩٥١ و٩٥٢) في الصلاة . والترمذي رقم (٣٧٢) في الصلاة . والنسائي (٣/٢٢٣ و٢٢٤) في قيام الليل من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه .

(٢) لم نجده عند النسائي بهذا اللفظ .

(٣) رواه أبو داود رقم (٦١) في الطهارة . باب فرض الوضوء . والترمذي رقم (٣) في الطهارة وهو=

بإسناد صحيح ، وقال الحاكم : هو على شرط مسلم . وفي الصحيحين في حديث المسيء صلاته « إذا قمت إلى الصلاة فأسبغ الوضوء ، ثم استقبل القبلة وكبر »[1] قال النووي : وهو أحسن الأدلة ، لأنه عليه الصلاة والسلام لم يذكر له في الحديث إلا الفرض . واعلم أن تكبيرة الإحرام يعتبر فيها أمور ، فلو فقد واحد منها ، لم تجز ، ولم تصح صلاته . أحدها : أنه يأتي بصيغة « الله أكبر » بالعربية إذا كان قادراً ، لما رواه أبو حميد الساعدي رضي الله عنه قال : كان رسول الله ﷺ « إذا استفتح الصلاة استقبل القبلة ، ورفع يديه ، وقال الله أكبر »[2] رواه ابن ماجه وصححه ابن حبان . فلو قال : الرحمن الرحيم أكبر أو أجل ، أو قال : الرب أعظم ونحو ذلك ، لم يجزئه ، ولو قال : الله الأكبر ، أجزأه على المشهور ، لأنه لفظ يدل على التكبير ، وهذه الزيادة تدل على التعظيم ، فصار كما لو قال : الله أكبر من كل شيء ، فإنه يجزىء ، ولو عكس وقال : أكبر الله ، لم يجزئه على الصحيح ، ونص عليه الشافعي ، لأنه لا يسمى تكبيراً ، بخلاف ما لو قال عند الخروج من الصلاة : عليكم السلام ، فإنه يجزىء لأنه يسمى سلاماً ، كذا قالوه . ولو حصل بين الاسم الكريم ولفظة أكبر فصل ، نظر ، إن قل لم يضر ، كما لو قال : الله الجليل أكبر ، وإن طال الفصل كما لو قال : الله الذي لا إله إلا هو الملك القدوس أكبر ، لم يجزئه قطعاً ، لخروجه عن اسم التكبير ، ومنها أن لا يحصل بين الاسم الكريم ولفظة أكبر وقفة ، ومنها أن لا يزيد ما يخل بالمعنى ، بأن يمد الهمزة من الله ، لأنه يخرج به إلى الاستفهام ، أو بأن يشبع حركة الباء في أكبر فتبقى أكبار ، وهو اسم للحيض ، أو يزيد في إشباع الهاء ، فتتولد واو سواء كانت ساكنة أو متحركة . ومنها أن يأتي بالتكبيرة بكمالها وهو منتصب ، فلو أتى ببعضها وهو في الهويِّ وقد وصل إلى حد الركوع ، فلا تنعقد فرضاً ، وهل تنعقد نفلاً ؟ الأصح إن كان جاهلاً انعقدت وإلا فلا ، ومنها أن ينوي بها تكبيرة الافتتاح ، وهذا يقع كثيراً فيمن أدرك الإمام راكعاً ونحوه ، فلو نوى بها تكبيرة الإحرام والركوع ، لم تنعقد صلاته فرضاً ولا نفلاً على الصحيح للتشريك ، ولو لم ينو تكبيرة الإحرام ولا تكبيرة الركوع ، بل أطلق ، فالصحيح الذي نص عليه الشافعي ، وقطع به جمهور الأصحاب لا تنعقد

= حديث صحيح من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه . ورواه الحاكم رقم (٤٥٧) (١/ ١٣٢) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(١) تقدم تخريجه ص (١٢٠) .

(٢) رواه ابن ماجه رقم (٨٠٣) في إقامة الصلاة ، والسنة فيها . باب افتتاح الصلاة ، وهو حديث صحيح .

صلاته ، لأنه لم يقصد تكبيرة الإحرام ، وقيل : تنعقد لقرينة الافتتاح ، ومال إليه إمام الحرمين ، ويردُّه قرينة الركوع ، وهذا كله في القادر على النطق بالعربية . أما العاجز ، فإن كان لا يقدر على التعلم ، إما لخرس ، أو بأن لا يطاوعه لسانه ، أتى بالترجمة ، ولا يعدل إلى ذكر آخر .

وجميع اللغات في الترجمة سواء على الصحيح : وأما القادر على التعلم ، فيجب عليه ذلك ، حتى لو كان بناحية لا يجد من يعلمه فيها ، لزمه السفر إلى موضع يتعلم فيه على الصحيح ، لأن السفر وسيلة إلى واجب ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، ولا تجوز الترجمة في أول الوقت لمن أمكنه التعلم في آخره ، فلو صلى بالترجمة من لا يحسن التعلم بالكلية ، فلا إعادة عليه . وأما من قدر على التعلم ، ولكن ضاق الوقت عن تعلُّمه لبلادة ذهنه أو قلة ما أدركه من الوقت ، فلا إعادة عليه أيضاً ، وإن أخر التعلم مع التمكن وضاق الوقت . صلى بالترجمة لحرمة الوقت ، وتجب الإعادة على الصحيح الصواب لتقصيره وهو آثم . ولو كبر تكبيرات دخل بالأوتار في الصلاة ، وخرج منها بالأشفاع ، لأن نية الافتتاح تتضمن قطع الصلاة ، ولو لم ينو بغير الأولى الافتتاح ولا الخروج من الصلاة ، صح دخوله بالأولى ، وباقي التكبيرات ذكر لا تبطل الصلاة ، والوسوسة عند تكبيرة الإحرام من تلاعب الشيطان ، وهي تدل على خبل بالعقل أو الجهل في الدين والله أعلم .

قال : **وقراءة الفاتحة وبسم الله الرحمن الرحيم آية منها** :

من أركان الصلاة قراءة الفاتحة لقوله ﷺ : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »[1] رواه البخاري ومسلم . وفي رواية « لا تجزىء صلاة لا يقرأ الرجل فيها بفاتحة الكتاب »[2] رواها الدارقطني وقال : إسنادها صحيح ، ورواها ابن حبان وابن خزيمة في « صحيحيهما » ، وفي رواية « أم القرآن عوض عن غيرها ، وليس غيرها منها عوضاً »[3] رواها الحاكم وقال : إنها على شرط الشيخين .

---

(١) رواه البخاري رقم (٧٢٣) ومسلم رقم (٣٩٤) وأبو داود رقم (٨٢٢) في الصلاة . والنسائي (٢/ ١٣٧) .

(٢) رواه ابن خزيمة رقم (٤٩٠) وابن حبان رقم (١٧٨٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه الدارقطني في السنن (١/ ٣٢٢) من حديث عبادة رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

(٣) رواه الدارقطني (١/ ٣٢٢) والحاكم رقم (٨٦٧) و١/ ٢٣٨ وصححه وقال الذهبي : أخرجاه بغير هذا اللفظ يعني البخاري ومسلم من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

وروى الشافعي بسنده في حديث المسيء صلاته أنه عليه الصلاة والسلام قال « فكبِّر ثم اقرأ بأم الكتاب »[1] وهذا ظاهر في دلالة الوجوب . قال في أصل « الروضة » : وبسم الله الرحمن الرحيم آية كاملة من أول الفاتحة بلا خلاف ، وحجة ذلك أنه عليه الصلاة والسلام عدَّ الفاتحة سبع آيات ، وعدَّ البسملة آية منها ، وعزاه الإمام والغزالي إلى البخاري ، وليس ذلك في « صحيحه » . نعم ذكره في « تاريخه » . وروى أبو هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ : « إذا قرأتم الحمد لله فاقرؤا بسم الله الرحمن الرحيم ، إنها أم القرآن وأم الكتاب والسبع المثاني ، وبسم الله الرحمن الرحيم إحدى آياتها »[2] رواه الدارقطني وقال : رجاله كلهم ثقات .

وعن أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ عدَّ البسملة آية من الفاتحة[3] رواه ابن خزيمة في « صحيحه » ، وقال أبو نصر المؤدِّب : اتفق قراء الكوفة وفقهاء المدينة على أنها آية منها . فإن قلت : ففي « صحيح مسلم » عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ كان يستفتح الصلاة بالتكبير ، والقراءة بالحمد لله رب العالمين[4] فالجواب أن المراد قراءة السورة الملقَّبة بالحمد لله رب العالمين . فإن قيل : هذا خلاف الظاهر ، فالجواب تعين ذلك جمعاً بين الأدلة .

فائدة : هل ثبوت البسملة قرآناً بالقطع ، أم بالظن ؟ قال في « شرح المهذب » : الأصح أن ثبوتها بالظن ، حتى يكفي فيها أخبار الآحاد لا بالقطع ، ولهذا لا يكفُرُ نافيها بإجماع المسلمين . قال ابن الرفعة : حكى العمراني أن صاحب « الفروع » قال بتكفير جاحدها ، وتفسيق تاركها والله أعلم . قلت : قد حكى الماوردي والمحاملي وإمام الحرمين وجهين في البسملة ، هل هي في الفاتحة قرآناً على سبيل القطع كسائر القرآن ، أم على سبيل الحكم ؟ ومعنى الحكم أن الصلاة لا تصح إلا بها في أول الفاتحة .

---

(١) رواه الشافعي في الأم (١/ ٨٨) .

(٢) رواه الدارقطني في السنن (١/ ٣١٢) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وقال قال أبو بكر الحنفي : ثم لقيت نوحاً فحدثني عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة بمثله . ولم يرفعه . نقول : والصحيح وقفه على أبي هريرة ، وانظر « نصب الراية » (١/ ٣٤٣) .

(٣) رواه ابن خزيمة رقم (٤٩٣) والحاكم (١/ ٢٣٢) والبيهقي في السنن (٢/ ٤٤) من حديث أم سلمة ، وفي سنده عمر بن هارون البلخي . قال الحافظ ابن حجر في « التقريب » : متروك .

(٤) رواه مسلم رقم (٤٩٨) في الصلاة ، باب ما يجمع صفة الصلاة وما يفتتح به ، وأبو داود رقم (٧٨٣) في الصلاة باب من لم ير الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم .

قال الماوردي : قال جمهور أصحابنا : هي آية حكماً لا قطعاً ، فعلى قول الجمهور يقبل في إثباتها خبر الواحد كسائر الأحكام .

وعلى الآخر : لا يقبل كسائر القرآن ، وإنما ثبتت بالنقل المتواتر عن الصحابة في إثباتها في المصحف والله أعلم .

واعلم أن القادر على قراءة الفاتحة يتعين عليه قراءتها في حال القيام ، وما يقوم مقامه ، ولا يقوم غيرها مقامها لما مر من الأدلة ، ولا يجوز ترجمتها للعاجز .

ويستوي في تعيينها الإمام والمأموم والمنفرد في السرية ، وكذا في الجهرية .

وفي قويل : لا تجب على المأموم في الجهرية بشرط أن يكون يسمع القراءة(١) ، فلو كان أصم أو بعيداً لا يسمع القراءة ، لزمه على الراجح .

وتجب قراءة الفاتحة بجميع حروفها وتشديداتها ، فلو أسقط حرفاً أو خفف مشدداً ، أو أبدل حرفاً بحرف ، سواء في ذلك الضاد وغيره ، لم تصح قراءته ولا صلاته(٢) ، ولو لحن لحناً يغيِّر المعنى كضم تاء أنعمت أو كسرها أو كسر كاف إياك ، لم يجزئه .

وتبطل صلاته إن تعمد ، وتجب إعادة القرآن إن لم يتعمد ، ويجب ترتيب قراءتها ، فلو قدم مؤخراً ، إن تعمد ، بطلت قراءته وعليه استئنافها .

وإن سها ، لم يعتد بالمؤخر ، ويبنى على المرتب ، إلا أن يطول فيستأنف القراءة ، وتجب الموالاة بين كلمات الفاتحة ، فإن أخل بالموالاة ، نظر ، إن سكت وطالت مدة السكوت بأن أشعر بقطع القراءة أو إعراضه عنها ، بطلت قراءته ولزمه استئنافها ، فإن قصرت مدة السكوت لم يؤثر ، فلو قصد مع السكوت اليسير قطع القراءة ، بطلت قراءته على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، ولو تخللها ذكر أو قراءة آية أخرى ، أو إجابة مؤذن ، أو فتح على غير الإمام ، يعني غلط شخص في القراءة فرد عليه ، وكذا لو حمد لعطاسه ، بطلت قراءته ، وإن كان ما تخلل مندوباً في صلاته كتأمينه لقراءة إمامه وفتحه

---

(١) وهو الصواب ، وذلك أن رسول الله ﷺ صلى صلاة الصبح ، فقال : هل قرأ معي منكم أحد آنفاً ؟ فقال رجل : نعم أنا يا رسول الله فقال : إني أقول : مالي أنازع ؟ قال أبو هريرة فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله ﷺ فيما جهر فيه رسول الله ﷺ ، وهو حديث حسن ، حسنه الترمذي وغيره .

(٢) هذا من الأمور الصعبة ، ولا يستطيعها طلاب العلم فضلاً عن العامة ، والصواب أنها جائزة .

عليه . وسؤاله الرحمة والتعوذ من العذاب عند قراءته آيها ، فلا تبطل قراءته على الأصح ، هذا كله في القادر على قراءة الفاتحة . أما من لا يحسن الفاتحة حفظاً ، لزمه تعليمها أو قراءتها من مصحف ولو بشراءٍ أو إجارة أو إعارة ، ويلزمه تحصيل الضوء في الظلمة ، وكذا يلزمه أن يتلقَّنها من شخص وهو في الصلاة ، ولا يجوز له ترك هذه الأمور إلا عند التعذر ، فإن عجز عن ذلك ، إما لضيق الوقت أو بلادة ذهنه أو عدم المعلِّم أو المصحف أو غيره ، قرأ سبع آيات ، ولا يترجم عنها ، ولا ينتقل إلى الذكر ، لأنه عليه الصلاة والسلام قال للمسيء صلاته « فإن كان معك قرآن فاقرأ ، وإلا فاحمد الله تعالى وهلله وكبره »[1] قال النووي : حسن ، والمعنى أن القرآن بالقرآن أشبه ، واشتراط سبع آيات لأنها بدل ، وهل يشترط أن تكون الآيات التي بدل الفاتحة متواليات ؟ فيه وجهان ، أصحهما عند الرافعي نعم ، لأن المتوالية أشبه بالفاتحة ، والأصح عند النووي وهو المنصوص أنه يجوز المتفرقة مع القدرة على المتوالي . كما في قضاء رمضان ، فإن عجز أتى بذكر للحديث في « صحيح ابن حبان » : « أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إني لا أستطيع أن أتعلم القرآن فعلِّمني ما يجزيني من القرآن ، فقال قل : « سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم »[2] وهل يشترط أن يأتي بسبعة أنواع من الذكر ؟ وجهان . قال الرافعي : أقربهما نعم ، ولا يجوز نقص حروف البدل عن حروف المبدَل ، سواء كان البدل قرآناً أو غيره ، كالأصل ، ولو كان يحسن آية في الفاتحة أتى بها ، ويبدل الباقي إن أحسنه ، وإلا كررها ، ولابد من مراعاة الترتيب ، فإن كانت الآية من أول الفاتحة أتى بها أولًا ، ثم أتى بالبدل ، وإن كانت من آخر الفاتحة ، أتى بالبدل ثم بالآية . فإن لم يحسن شيئاً ، وقف بقدر قراءة الفاتحة ، لأن قراءة الفاتحة واجبة ، والوقوف بقدرها واجب ، فإذا تعذر أحدهما بقي الآخر ، ومثله التشهد الأخير . قال ابن الرفعة : ومثله التشهد الأول والقنوت . وقال في « الإقليد » : لا يقف وقفة القنوت ، لأن قيامه مشروع لغيره ، ويجلس في التشهد الأول ، لأن جلوسه مقصود في نفسه والله أعلم .

---

(١) رواه الترمذي رقم (٣٠٢) في الصلاة ، وأبو داود رقم (٨٥٧ و٨٥٨ و٨٥٩) والنسائي (٢/ ١٩٣) في الافتتاح باب الرخصة في ترك الذكر في الركوع وهو حديث حسن . وقد تقدم تخريجه ص (١٢٠) .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٦٣١) (٤/ ٣٥٣) ، وأبو داود رقم (٨٣٢) في الصلاة ، والدارقطني (١/ ٣١٤) والبيهقي في السنن (٣/ ٣٨١) . والبغوي في شرح السنة (٦١٠) وابن حبان رقم (١٨٠٨) من حديث عبد الله بن أبي أوفى وهو حديث حسن .

قال : والركوع والطمأنينة فيه :

فريضة الركوع ثابتة بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، ووجوب الطمأنينة لقوله ﷺ للمسيء صلاته « ثم اركع حتى تطمئن راكعاً »[(١)] وأقل الركوع أن ينحنيَ القادر المعتدل الخِلقة حتى تبلغ راحتاه ركبتيه ، يعني لو أراد ذلك بدون إخراج ركبتيه أو إخناس لبلغتا ركبتيه ، لأن دون ذلك لا يسمى ركوعاً حقيقة ، ولو لم يقدر على الانحناء إلى هذا الحد المذكور إلا بمعين ، لزمه ، وكذا يلزمه الاعتماد على شيء ، فإن لم يقدر انحنى القدر الممكن ، فإن عجز أومأ بطرفه من قيام ، هذا في القائم . وأما القاعد ، فأقل ركوعه أن ينحني قدر ما يحاذي وجهه ما وراء ركبتيه من الأرض ، ولا يجزئه غير ذلك ، وأكمله أن ينحني بحيث تحاذي جبهته موضع سجوده ، ثم أقل الطمأنينة أن يصبر حتى تستقر أعضاؤه في هيئة الركوع ، وينفصل هويُّه عن رفعه ، فلو وصل إلى حد الركوع ، وزاد في الهويِّ ، ثم ارتفع والحركات متصلة ، لم تحصل الطمأنينة ، ويشترط أن لا يقصد بهويِّه غير الركوع ، حتى لو هوى لسجود تلاوة ، وصار في حد الركوع ، وأراد جعله ركوعاً لا يعتد بذلك الهويِّ ، لأنه صرفه عن هويِّ الركوع إلى هويِّ سجود التلاوة . واعلم أن أكمل الركوع أن ينحني بحيث يستوي ظهره وعنقه ، ويمدهما كالصفيحة ، وينصب ساقيه ، ويأخذ ركبتيه بكفيه ، ويفرق أصابعه ويوجههما نحو القبلة ، جاءت السنة بذلك .

قال : والاعتدال والطمأنينة فيه :

الاعتدال ركن ، لقوله ﷺ للمسيء صلاته « ثم ارفع حتى تعتدل قائماً »[(٢)] وأما وجوب الطمأنينة ، فلحديث صحيح رواه الإمام أحمد وابن حبان في « صحيحه »[(٣)] وقياساً على الجلوس بين السجدتين ، ثم الاعتدال الواجب أن يعود بعد ركوعه إلى الهيئة التي كان عليها قبل الركوع ، سواء صلاها قائماً أو قاعداً . ولو رفع الراكع رأسه ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٧٢٤ و٧٦٠) ومسلم رقم (٣٩٧) في الصلاة . وأبو داودر قم (٨٥٦) في الصلاة والترمذي رقم (٣٠٣) والنسائي (٢/ ١٢٥) في الافتتاح . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) تقدم تخريجه ص (١٢٠) .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٥١٦) و٤/ ٣٤٠) من حديث رفاعة بن رافع الزرقي . وابن حبان رقم (١٧٨٧) وأبو داود رقم (٨٥٩ و٨٦٠) والترمذي رقم (٣٠٢) والنسائي (٢/ ١٩٣) وإسناده قوي .

ثم سجد وشك هل أتم اعتداله ، وجب أن يعتدل قائماً ويعيد السجود ، ويجب أن لا يقصد برفعه غير الاعتدال . فلو رأى في ركوعه حيَّة فرفع فزعاً منها ، لم يعتد به ، ويجب أن لا يطوِّل الاعتدال ، فإن طوَّله عمداً ، ففي بطلان صلاته ثلاثة أوجه . أصحها عند إمام الحرمين وقطع به البغوي : تبطل ، إلا ما ورد الشرع بتطويله في القنوت أو صلاة التسبيح ، والثاني : لا تبطل مطلقاً ، والثالث : إن طوَّل بذكر آخر لا بقصد القنوت ، لم تبطل . وهذا ما اختاره النووي وقال : إنه الأرجح ، وقال في « شرح المهذب » : إنه الأقوى إلا أنه صحح في أصل « المنهاج » أن تطويله مبطل في الأصح ، فعلى ما صححه في « المنهاج » حد التطويل أن يلحق الاعتدال بالقيام في القراءة ، نقله الخوارزمي عن الأصحاب ، ويلحق الجلوس بين السجدتين بالتشهد إذا قلنا : إنه قصير والله أعلم .

قال : **والسجود والطمأنينة فيه** :

السجود ركن في الصلاة بالكتاب والسنة ، قال الله تعالى : ﴿ ٱرْكَعُواْ وَٱسْجُدُواْ ﴾ [الحج : ٧٧] وأما الطمأنينة ، فلقوله ﷺ للمسيء صلاته « ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً » ثم أقل السجود أن يضع على الأرض من الجبهة ما يقع عليه الاسم ، ولا بدَّ من تحامل ، فلا يكفي الوضع حتى تستقر جبهته ، فلو سجد على حشيش أو شيء محشوٍّ ، وجب أن يتحامل حتى ينكبس ويظهر أثره ، وحجة ذلك قوله ﷺ : « إذا سجدت فمكِّن جبهتك من الأرض ، ولا تنقر نقراً »(١) رواه ابن حبان في « صحيحه » ، فلو سجد على جبينه أو أنفه ، لم يكف ، أو عمامته ، لم يكف ، أو سجد على كفيه أو على [طرف] كمه ، لم يكف في كل ذلك إن تحرك بحركته ، ففي « صحيح مسلم » عن خباب [بن الأرت] « شكونا إلى رسول الله ﷺ حر الرمضاء فلم يشكنا » زاد البيهقي « في جباهنا وأكفنا »(٢) وإسناده صحيح . وهل يجب وضع يديه وركبتيه وقدميه مع جبهته ؟ فيه قولان ، الأظهر عند الرافعي لا يجب ، والأظهر عند النووي الوجوب ، فعلى ما صححه النووي الاعتبار بباطن الكف ، وفي الرجلين ببطون الأصابع ، ويكفي

---

(١) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (١٧٨٧) . وأحمد في المسند رقم (١٨٥١٦) (٤/ ٣٤٠) من حديث رفاعة بن رافع الزرقي رضي الله عنه . دون جملة « ولا تنقر نقراً » وذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » مثل رواية المؤلف وقال : وفي إسناده إسماعيل بن رافع وهو ضعيف .

(٢) رواه مسلم رقم (٦١٩) في المساجد . والبيهقي في السنن (١/ ٤٣٨) باب ما روي في تعجيل الظهر في شدة الحر من حديث خباب بن الأرت رضي الله عنه ، وكانت العبارة في النسخ المطبوعة : ففي صحيح مسلم عن ابن حبان ، وهو خطأ .

وضع جزء من كل من هذه الأعضاء ، ولا يكفي ظهر الكف وظهر الأصابع . ويشترط في السجود أن ترتفع أسافله على أعاليه في الأصح ، لأن البراء بن عازب رفع عجيزته وقال « هكذا كان رسول الله ﷺ يسجد »[1] رواه أبو داود والنسائي وصححه ابن حبان ، والثاني : تجوز المساواة ، ونقله الرافعي في « شرح المسند » عن نص الشافعي ، ولو ارتفعت الأعالي على الأسافل، لم يجز، جزم به الرافعي، ولو تعذرت هيئة رفع الأسافل على الأعالي لعلة ، فهل يجب وضع وسادة ليضع جبهته عليها ؟ فيه وجهان ، الراجح في « الشرح الكبير » لا يجب ، وصحح في « الشرح الصغير » الوجوب . والله أعلم .

فــرع

لو كان على جبهته جراحة ، وعصبها وسجد على العصابة ، أجزأه ، ولا قضاء عليه على المذهب ، لأنه إذا سقطت الإعادة مع الإيماء بالسجود فهنا أولى ، ولو عجز عن السجود لعلة أومأ برأسه ، فإن عجز ، فبطرفه ، ولا إعادة عليه والله أعلم .

قال : **والجلوس بين السجدتين والطمأنينة فيه** :

من أركان الصلاة الجلوس بين السجدتين ، لقوله ﷺ للمسيء صلاته « ثم ارفع حتى تعتدل جالساً » وفي رواية « حتى تطمئن جالساً ، ثم افعل ذلك في صلاتك كلها » رواه الشيخان . وفي « الصحيحين » : « كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه لم يسجد حتى يستوي جالساً »[2] والله أعلم .

قال : **والجلوس الأخير ، والتشهد فيه ، والصلاة على النبي ﷺ فيه** :

القعود الذي يعقبه السلام ، والتشهد فيه ، والصلاة على النبي ﷺ فيه - كلٌّ واجب ، والمراد بالتشهد التحيات ، وأقلها : « التحيات لله ، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله » كذا قاله الرافعي . وقال النووي : لا يشترط لفظ أشهد ، بل يكفي وأن محمداً رسول الله . إذا عرفت هذا ، فالدليل على وجوب ذلك ما رواه ابن مسعود رضي الله عنه قال : « كنا نقول قبل أن يفرض علينا التشهد : السلام على الله السلام على فلان ، فقال رسول الله ﷺ : « قولوا التحيات لله » إلى آخره رواه الدارقطني

---

(١) رواه أبو داود رقم (٨٩٦) في الصلاة باب صفة السجود ، والنسائي (٢/ ٢١٢) في الافتتاح . قال الحافظ الزيلعي في نصب الراية . قال النووي : رواه ابن حبان والبيهقي وهو حديث حسن .

(٢) رواه مسلم رقم (٤٩٨) . وأبو داود رقم (٧٨٣) في الصلاة من حديث عائشة رضي الله عنها .

والبيهقي وقال : إسناده صحيح[1] فقوله : (قبل أن يفرض ، وقولوا) ، ظاهران في الوجوب . وفي « الصحيحين » الأمر به . وإذا ثبت وجوب التشهد ، وجب القعود له ، لأن كل من أوجب التشهد أوجب القعود له . وأما وجوب الصلاة على النبي ﷺ ، فلما رواه كعب بن عجرة قال : خرج علينا النبي ﷺ فقلنا : قد عرفنا كيف نسلم عليك ، فكيف نصلي عليك ؟ فقال : « قولوا اللهم صل على محمد وعلى آل محمد » إلى آخره رواه الشيخان[2] وفي رواية : كيف نصلي عليك إذا صلينا عليك في صلاتنا فقال : « قولوا » إلى آخره . رواه الدارقطني وقال : إسناده حسن متصل ، وابن حبان في « صحيحه » والحاكم في « مستدركه » وقال : إنه على شرط مسلم[3] . وفي رواية : « إذا صلى أحدكم فليبدأ بتحميد ربه والثناء عليه ثم يصلي على النبي ﷺ » رواه الترمذي وقال : حسن صحيح ، وقال الحاكم : هو على شرط الشيخين[4] . وقد أمر الله تعالى بالصلاة عليه ، وأجمعنا على أنها لا تجب خارج الصلاة ، فتعين أن تكون في الصلاة ، كذا قرره بعضهم ، قلت : في دعوى الاجماع نظر ، ففي المسألة أقوال ، منهم من أوجبها في العمر مرة ، ومنهم من أوجبها في كل مجلس مرة ، ومنهم من أوجبها كلّما ذكر ، واختاره الحَلِيمي[5] من أصحابنا ، ومنهم من أوجبها في أول كل دعاء وفي آخره والله أعلم .

وقول الشيخ : (والصلاة على النبي ﷺ) يؤخذ منه أن الصلاة على الآل لا تجب ، وهو كذلك ، بل الصحيح المشهور أنها سنة والله أعلم . واعلم أن التحيات جمع تحية ، وهي الملك ، وقيل البقاء ، وقيل الحياة ، وإنما جمعت ، لأن ملوك الأرض كان كل واحد منهم يحييه أصحابه بتحية مخصوصة ، فقيل جميع تحياتهم لله وهو

---

(١) رواه النسائي (٢/ ٢٤٠) رقم (١١٦٩) والدارقطني (١/ ٣٥٠) والبيهقي (٢/ ١٣٨) وقال الدارقطني : هذا إسناد صحيح .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٦٣٨) (٤/ ٢٤٠) والبخاري رقم (٣١٩٠ و٤٥١٩ و٥٩٩٦) ومسلم رقم (٤٠٦) وأبو داود رقم (٩٧٦) والنسائي (١/ ١٩٠) والترمذي رقم (٤٨٣) .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٦٦٧) و(٢/ ٢٤٤) والدارقطني (١/ ٣٥٥) وابن حبان رقم (٩١٢) والنسائي (٣/ ٤٧) وهو حديث صحيح .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٤١٨) و٦/ ١٨ . وأبو داود رقم (٤٨١) في الصلاة . والترمذي رقم (٣٤٧٧) في الدعوات ، وصححه ابن خزيمة رقم (٧١٠) والحاكم (١/ ٢٣٠ و٢٦٨) وصححه ووافقه الذهبي ، وابن حبان رقم (١٩٦٠) وإسناده صحيح من حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه .

(٥) الحَلِيمي : هو الحسين بن الحسن بن حَلِيم البخاري الجرجاني ، توفي سنة (٤٠٣) هـ .

المستحق لذلك حقيقة ، والبركات كثرة الخير ، وقيل النماء ، والصلوات هي الصلوات المعروفة ، وقيل الدعوات والتضرع . وقيل : الرحمة ، أي لله تعالى المتفضل بها ، والطيبات أي الكلمات الطيبات والله أعلم .

فــرع

من عرف التشهد والصلاة على النبي ﷺ بالعربية لا يجوز له أن يعدل إلى ترجمتها ، كتكبيرة الإحرام ، فإن عجز ترجمها والله أعلم .

قال : **والتسليمة الأولى ونية الخروج من الصلاة :**

من أركان الصلاة السلام ، لقوله ﷺ : « تحريمها التكبير وتحليلها التسليم »[١] ويجب إيقاع التسليمة الأولى في حال القعود ، ثم أقله : السلام عليكم ، فلا يجزىء سلام عليكم ، ولا سلامي عليكم ، ولا سلام الله عليكم ، ولا السلام عليهم . قال النووي : لأن الأحاديث قد صحت بأنه ﷺ كان يقول : السلام عليكم ، ولم ينقل عنه خلافه . فلو قال شيئاً من ذلك متعمداً ، بطلت صلاته ، إلا قوله : سلام عليهم ، لأنه دعاء لا كلام ، وهل يجوز : سلام عليكم بالتنوين ؟ فيه وجهان ، الأصح عند الرافعي الجواز قياساً على التشهد ، لأن التنوين يقوم مقام الألف واللام .

وقال النووي : الأصح المنصوص لا يجزىء ، لعدم وروده هنا . فلو لم ينوِّن لم يجز باتفاق الشيخين ، وهل تجب نية الخروج من الصلاة ؟ فيه وجهان ، أحدهما تجب ، وهو ما اختاره الشيخ ، لأن السلام ذِكر واجب في أحد طرفي الصلاة ، فتجب فيه النية كتكبيرة الإحرام ، ولأن السلام لفظ آدمي يناقض الصلاة في وضعه ، فلابد من نية تميزه ، وأصحهما : أنها لا تجب قياساً على سائر العبادات ، وليس السلام كتكبيرة الإحرام ، لأن التكبير فعل تليق به النية ، والسلام ترك والله أعلم .

قال : **وسننها قبل الدخول فيها شيئان ، الأذان ، والإقامة[٢] :**

الأذان في اللغة : الإعلام . وفي الشرع : ذِكرٌ مخصوص شُرِعَ للإعلام بصلاة مفروضة ، والأذان والإقامة مشروعان بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى :

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٠٩) و١/ ١٢٣ ، وأبو داود رقم (٦١) في الطهارة . والترمذي رقم (٣) في الطهارة . وابن ماجه رقم (٢٧٥) وهو حديث صحيح من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

(٢) ترك في المتن هنا ترتيب الأركان في جميع النسخ ، ولم يكتب عليها الشارح فتنبه .

﴿ وَإِذَا نَادَيْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ [المائدة : ٥٨] وقال سبحانه : ﴿ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ ﴾ [الجمعة : ٩] والأخبـار في ذلك كثيرة ، منها حديث مالك بن الحويرث رضي الله عنه قال : قال رسـول الله ﷺ « إذا حضـرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم وليؤمَّكم أكبرُكم »[١] رواه الشيخان . وفي رواية « فأذِّنا ثم أقيما » وهما سنة على الصحيح ، وقيل فرض كفاية ، وقيل هما سنة في غير الجمعة ، وفرض كفاية فيها ، وقضية كلام الشيخ أنهما ليسا بسنة في غير الصلاة المكتوبة ، وهو كذلك ، فلا يشرعان في المنذورة ، والجنازة ، ولا السنن ، وإن شرعت فيها الجماعة كالعيد والكسوف والاستسقاء والتراويح لعدم ورودها في ذلك . ثم الصلاة المكتوبة إن كانت مكتوبة في جماعة رجال ، فلا خلاف في استحباب الأذان لها . وأما المنفرد في الصحراء ، وكذا في البلد ، فيؤذن أيضاً على المذهب ، لأنه عليه الصلاة والسلام قال لأبي سعيد الخدري : « إني أراك تحب البادية والغنم ، فإذا كنت في باديتك أو غنمك فأذَّنت للصلاة فارفع صوتك بالنداء ، فإنه لا يسمع مدى صوت المؤذن جن ولا أنس ولا شيء إلا شهد له يوم القيامة »[٢] رواه الشيخان . والقديم : لا يؤذن لانتفاء الإعلام ، وينبغي أن يؤذن ويقيم قائماً مستقبل القبلة ، فلو تركهما مع القدرة صح أذانه وإقامته على الأصح ، لكن يكره إلا إذا كان مسافراً ، فلا بأس بأذانه راكباً ، وأذان المضطجع كالقاعد ، إلا أنه أشد كراهة ، ولا يقطع الأذانَ بكلام ولا غيره ، فلو سلم عليه إنسان أو عطس ، لم يجبه حتى يفرغ ، فإن أجابه أو تكلم لمصلحة لم يكره ، وكان تاركاً للمستحب . نعم لو رأى أعمى يخاف وقوعه في بئر ونحوه ، وجب إنذاره ، ويستحب أن يكون المؤذن متطهراً ، فإن أذن وأقام وهو محدث أو جنب ، كره ، ويستحب أن يكون صيِّتاً وحسن الصوت ، وأن يؤذن على مكان عالٍ ، وشرط الأذان أن يكون المؤذن مسلماً عاقلاً ذكراً ، وهل الأذان أفضل من الإمامة أم لا ؟ فيه خلاف ، الأصح عند الرافعي ونص عليه الشافعي أن الإمامة أفضل ، والأصح عند النووي قال : وهو قول أكثر أصحابنا أن الأذان أفضل ، ونص الشافعي على كراهية الإمامة ، واعلم أن الأذان متعلق بنظر المؤذن لا يحتاج فيه إلى مراجعة الإمام ، وأما الإقامة فتتعلق بإذن الإمام والله أعلم .

---

(١) رواه البخاري رقم (٦٠٢ و٦٠٤ و٦٠٥) ، ومسلم رقم (٦٧٤) في المساجد . وأبو داود رقم (٥٨٩) في الصلاة . والترمذي رقم (٢٠٥) في الصلاة . والنسائي (٢/ ٧٧) في الإمامة .

(٢) رواه أحمد في المسند (٣/ ٣٥ و٤٣) رقم (١٠٩١٢) والبخاري رقم (٥٨٤) في الأذان . والنسائي (٢/ ١٢) والبيهقي (١/ ٣٩٧) و٤٢٧ وابن حبان رقم (١٦٦١) .

قال : وسننها بعد الدخول فيها شيئان : التشهد الأول ، والقنوت في الصبح ، وفي الوتر في النصف الأخير[1] من شهر رمضان :

التشهد الأول سنة في الصلاة ، لما رواه عبد الله بن مالك بن بُحينة رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ « قام في صلاة الظهر وعليه جلوس[2] فلما أتم صلاته سجد سجدتين »[3] رواه الشيخان . ولو كان واجباً لما تركه ﷺ وأما مشروعيته ، فالإجماع منعقد بعد السنة الشريفة على ذلك ، وكيف قعد جاز بلا خلاف ، بل بالإجماع ، لكن الافتراش أفضل ، فيجلس على كعب يسراه ، وينصب يمناه ، ويضع أطراف أصابعه اليمنى للقبلة . وأما القنوت ، فيستحب في اعتدال الثانية في الصبح ، لما رواه أنس رضي الله عنه قال « ما زال رسول الله ﷺ يقنت في الصبح حتى فارق الدنيا »[4] رواه الإمام أحمد وغيره . قال ابن الصلاح : قد حكم بصحته غير واحد من الحفاظ ، منهم الحاكم والبيهقي والبلخي[5] . قال البيهقي : العمل بمقتضاه عن الخلفاء الأربعة ، وكون القنوت في الثانية رواه البخاري في « صحيحه » ، وكونه بعد رفع الرأس من الركوع ، فلما رواه الشيخان عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « لما قنت في قصة قتلى بئر معونة قنت بعد الركوع[6] فقسنا عليه قنوت الصبح » نعم في « الصحيحين » عن أنس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان يقنت قبل الرفع من الركوع[7] قال البيهقي : لكن رواة القنوت بعد الرفع أكثر وأحفظ ، فهذا أولى ، فلو قنت قبل الركوع قال في « الروضة » : لم يجزئه على الصحيح ، ويسجد للسهو على الأصح ، ولفظ

---

(١) وفي نسخة : النصف الثاني بدل الأخير .

(٢) أي على النبي ﷺ جلوس التشهد الأول .

(٣) رواه البخاري رقم (١١٦٦ و١١٦٧) في السهو . ومسلم رقم (٥٧٠) في المساجد باب السهو والموطأ (١/٩٦) في الصلاة . وأبو داود رقم (١٠٣٤ و١٠٣٥) في الصلاة ، والترمذي رقم (٣٩١) في الصلاة ، والنسائي (٣/١٩ و٢٠) في السهو .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (١٢٢٤٧ و٣/١٦٢) وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/١٣٩) وقال : رواه أحمد والبزار بنحوه ورجاله موثقون ، أقول : وإسناده ضعيف لضعف عيسى بن ماهان أبي جعفر الرازي ، وهو سيء الحفظ .

(٥) هو الحافظ أبو بكر أو أبو عبد الله محمد بن علي البلخي ، توفي سنة (٢٨٩) هـ .

(٦) رواه البخاري رقم (٧٧٠ و٧٦٤) في صفة الصلاة . وأبو داود رقم (١٤٤٠) .

(٧) رواه البخاري رقم (٩٥٧) ومسلم رقم (٦٧٧) في المساجد . وأبو داود رقم (١٤٤٤ و١٤٤٥) والنسائي (٢/ ٢٠٠) في الافتتاح .

القنوت « اللهم اهدني فيمن هديت ، وعافني فيمن عافيت ، وتولّني فيمن توليت ، وبارك لي فيما أعطيت ، وقني شر ما قضيت ، فإنك تقضي ولا يقضى عليك ، وإنه لا يذل من واليت ، تباركت ربنا وتعاليت » هكذا رواه أبو داود والترمذي والنسائي[١] وغيرهم بإسناد صحيح ، أعني بإثبات الفاء في « فإنك » وبالواو في « وإنه لا يذل » . قال الرافعي : وزاد العلماء : ولا يعز من عاديت قبل تباركت ربنا وتعاليت ، وقد جاءت في رواية البيهقي وبعده : فلك الحمد على ما قضيت أستغفرك وأتوب إليك . واعلم أن الصحيح أن هذا الدعاء لا يتعين ، حتى لو قنت بآية تتضمن دعاءً وقصد القنوت تأدت السنة بذلك ، ويقنت الإمام بلفظ الجمع ، بل يكره تخصيص نفسه بالدعاء ، لقوله ﷺ : « لا يؤم عبد قوماً فيخص نفسه بدعوة دونهم ، فإن فعل فقد خانهم »[٢] رواه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن . ثم سائر الأدعية في حق الإمام كذلك ، أي يكره له إفراد نفسه ، صرح به الغزالي في « الإحياء » ، وهو مقتضى كلام « الأذكار » للنووي .

والسنة أن يرفع يديه ولا يمسح وجهه ، لأنه لم يثبت ، قاله البيهقي ، ولا يستحب مسح الصدر بلا خلاف ، بل نص جماعة على كراهته ، قاله في « الروضة » : ويستحب القنوت في آخر وتره في النصف الثاني من رمضان ، كذا رواه الترمذي عن علي ، وأبو داود عن أُبي بن كعب ، وقيل : يقنت كل السنة في الوتر قاله النووي في « التحقيق » فقال : إنه مستحب في جميع السنة ، وقيل : يقنت في جميع رمضان ، ويستحب فيه قنوت عمر رضي الله عنه ، ويكون قبل قنوت الصبح ، قاله الرافعي . وقال النووي : الأصح بعده ، لأن قنوت الصبح ثابت عن النبي ﷺ في الوتر ، فكان تقديمه أولى والله اعلم .

قال : وهيئاتها خمسة عشر شيئاً : رفع اليدين عند تكبيرة الإحرام ، وعند الركوع ، والرفع منه :

رفع اليدين سنة فيما ذكره الشيخ ، لأنه صح ذلك عن فعله ﷺ ، وسواء في ذلك من صلى قائماً أو قاعداً أو مضطجعاً ، وسواء في ذلك الفرض والنفل ، وسواء في ذلك الرجل والمرأة ، وسواء في ذلك الإمام والمأموم . وكيفية الرفع أن يرفعهما

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٤٢٥) و(١٤٢٦) باب القنوت في الوتر . والترمذي رقم (٤٦٤) في الصلاة . والنسائي (٣/ ٢٤٨) في قيام الليل وحسنه الترمذي وهو كما قال .

(٢) رواه أبو داود رقم (٩٠) والترمذي رقم (٣٥٧) وإسناده ضعيف .

بحيث يحاذي أطراف أصابعه أعلى أذنيه ، وإبهاماه شحمتي أذنيه ، وكفاه منكبيه ، وهذا معنى قول الشافعي والأصحاب : يرفعهما حذو منكبيه ، وحجة ذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام « كان يرفع يديه حذو منكبيه إذا افتتح الصلاة »(١) رواه الشيخان ، وكذا يستحب رفع يديه إذا قام من التشهد الأول ، ولو كان بكفيه علة ، رفع الممكن ، أو كان أقطع ، رفع الساعد ، ويستحب أن يكون كفه إلى القبلة ، ويستحب كشف اليدين ونشر الأصابع والله أعلم .

قال : ووضع اليمين على الشمال ، والتوجه ، والاستعاذة :

يستحب أن يضع كفه اليمين على اليسرى ، ويقبض بكف اليمنى كوع اليسرى ، ثبت ذلك من فعله ﷺ(٢) ، ويكون القبض على رسغ الكف وأول ساعد اليسرى ، وقال القفال : هو بالخيار بين بسط أصابع اليمنى في عرض المفصل ، وبين نشرها في صوب الساعد ، ويستحب جعلهما تحت صدره ، رواه ابن خزيمة في صحيحه ، وقيل : يجعلهما تحت السرة .

وقال ابن المنذر : هما سواء ، لأنه لم يثبت فيه حديث(٢) . ولو أرسل يديه ولم يقبض كره ذلك ، قاله البغوي ، وقال المتولي : إنه ظاهر المذهب ؛ لكن نقل ابن الصباغ عن الشافعي أنه لو أرسلهما ولم يعبث فلا بأس ، وعلله الشافعي بأن المقصود تسكين يديه ، بل نقل الطبري قولاً أنه يستحب والله أعلم .

ويستحب أن يقول عقب تكبيرة الإحرام « وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين ، إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين » رواه مسلم من رواية علي رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا استفتح الصلاة كبر ثم قال وجهت وجهي »(٣) إلى آخره ، إلا أن (مسلماً) بعد قوله حنيفاً ليست في رواية مسلم ، بل

---

(١) رواه البخاري رقم (٧٠٢ و٧٠٣) ومسلم رقم (٣٩٠) في الصلاة . وأبو داود رقم (٧٢١ و٧٢٢ و٧٤١) في الصلاة . والترمذي رقم (٢٥٥) في الصلاة . والنسائي (٢/ ١٢١ و١٢٢) في الافتتاح من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) بل قد ثبت أن رسول الله ﷺ وضع يده اليمنى على اليسرى على صدره رواه أبو داود رقم (٧٥٩) وابن خزيمة في صحيحه رقم (٤٧٩) وأحمد (٥/ ٢٢٦) وهو حديث حسن بطرقه وشواهده .

(٣) رواه مسلم رقم (٧٧١) وابن خزيمة رقم (٤٦٢ و٤٦٤) والدارقطني (١/ ٢٩٧ و٢٩٨) وأبو داود رقم (٧٦١) في الصلاة . والترمذي رقم (٣٤٢٣) وابن حبان رقم (١٧٧١) من حديث علي بن =

زادها ابن حبان في « صحيحه » . ومعنى وجهت وجهي : قصدت بعبادتي ، وقيل أقبلت بوجهي ، وحنيفاً يطلق على المائل والمستقيم ، فعلى الأول يكون معناه مائلاً إلى الحق ، والنسك العبادة ، ولو ترك دعاء الافتتاح وتعوذ لم يعد إليه ، سواء تعمد أو نسي ، لفوات محله ، ولو أدرك المسبوق الإمام في التشهد الأخير . فسلم عقب تحرمه ، نظر ، إن لم يقعد استفتح ، وإن قعد فسلم الإمام ، فلا يأتي به لفوات محله ، ولو أنه عند ما أحرم فرغ الإمام من الفاتحة فقال : آمين ، أتى بدعاء الافتتاح ، لأن التأمين يسير لا يقوم مقامه ، نقله في الروضة عن البغوي وأقره ، قلت : وجزم به شيخ البغوي القاضي حسين والله أعلم .

ويستحب أيضاً التعوذ لقوله تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾ [النحل : ٩٨] أي إذا أردت القراءة ، وعن جبير بن مطعم رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « كان إذا افتتح الصلاة قال : الله أكبر كبيراً والحمد لله كثيراً وسبحان الله بكرة وأصيلاً ، ثلاثاً ، اللهم إني أعوذ بك من الشيطان الرجيم من همزه ونفخه ونفثه »[1] رواه ابن حبان في « صحيحه » ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وهمزه هو الجنون ، ونفخه الكبر ، ونفثه الشِّعر . وكذا ورد تفسيره في الحديث . قال الشافعي : وتحصل الاستعاذة بكل لفظ يشتمل عليها ، والأحب أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ، وقيل : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم ، ويستحب التعوذ لكل ركعة لوقوع الفصل بين القراءتين بالركوع وغيره . وقيل : يختص بالركعة الأولى .

قال : والجهر في موضعه ، والإسرار في موضعه ، والتأمين :

الجهر بالقراءة في الصبح والأوليين من المغرب والعشاء مستحب للإمام بالإجماع المستفاد من نقل الخلف عن السلف ، وأما المنفرد ، فيستحب له أيضاً ، لأنه غير مأمور بالانصات ، فأشبه الإمام ، ويسن الجهر بالبسملة فيما يجهر فيه ، لأنه صح من رواية علي وابن عباس وابن عمر وأبي هريرة وعائشة رضي الله عنهم أجمعين أن رسول الله ﷺ « كان يجهر بها في الحاضرة »[2] فلو صلى فائتة ، فإن قضى فائتة الليل

= أبي طالب رضي الله عنه .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٣٤٢ و٤/ ٨٥) وابن ماجه رقم (٨٠٧) في الإقامة . وابن خزيمة رقم (٤٦٨) وأبو داود رقم (٧٦٤) في الصلاة . والبيهقي في السنن (٢/ ٣٥) وابن حبان رقم (١٧٧٩) ورواه الحاكم (١/ ٢٣٥) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

(٢) لم يثبت حديث في الجهر بالبسملة عن رسول الله ﷺ وللقائلين بالجهر بالبسملة أحاديث ، =

بالليل جهر ، وإن قضى فائتة النهار بالنهار أسر ، وإن قضى فائتة النهار بالليل أو بالعكس ، فأوجه ، الأصح أن الاعتبار بوقت القضاء ، فيسر في العشاء نهاراً ، ويجهر في الظهر ليلاً ، ولا يستحب في الصلاة الجهرية الجهر بدعاء الاستفتاح قطعاً ، وفي التعوذ خلاف ، المذهب أنه لا يجهر كدعاء الاستفتاح ، ويستحب عقب الفاتحة لفظة آمين خفيفة ، لقوله ﷺ : « إذا قال الإمام غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقولوا : آمين ، فإنَّ من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » رواه الشيخان واللفظ للبخاري[1] ومعنى آمين استجب . ثم إن التأمين يؤتى به سراً في الصلاة السرية ، وأما في الجهرية فيجهر به الإمام والمنفرد ، ففي الحديث أن رسول الله ﷺ « كان إذا فرغ من

= أجودها حديث (نعيم بن المجمر) قال : صليت وراء أبي هريرة فقرأ (بسم الله الرحمن الرحيم) ثم قرأ بأم القرآن ، حتى قال : ﴿ غَيْرِ ٱلْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ قال : آمين وفي آخره فلما سلم قال : إني لأشبهكم صلاة برسول الله ﷺ . رواه النسائي (٢/ ١٣٣ و١٣٤) في الافتتاح ، باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم ، وإسناده ضعيف ، والحديث معلول ، وإن صححه بعضهم ، فإن ذكر البسملة فيه ، مما تفرد به نعيم بن المُجْمِر من بين أصحاب أبي هريرة وهم ثمانمئة ما بين صاحب وتابع ، ولا يثبت عن ثقة من أصحاب أبي هريرة أنه حدث عن أبي هريرة أنه عليه السلام كان يجهر بالبسملة في الصلاة وروى النسائي (٢/ ١٣٤ و١٣٥) عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : صلى بنا رسول الله ﷺ فلم يسمعنا قراءة بسم الله الرحمن الرحيم ، وصلى بنا أبو بكر وعمر فلم نسمعها منهما . وهو حديث صحيح .

وفي النسائي أيضاً (٢/ ١٣٥) عن أنس رضي الله عنه قال: صليت خلف رسول الله وأبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم ، فلم أسمع أحداً منهم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم وهو صحيح أيضاً ، رواه البخاري ومسلم أيضاً عن أنس .

والحديث يدل على أن ترك الجهر عندهم كان ميراثاً عن نبيهم يتوارثه خلفهم عن سلفهم وانظر « نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية » للحافظ الزيلعي (١/ ٣٢٧-٣٦٣) . قال الترمذي في باب ما جاء في ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم : والعمل عليه عند أهل أكثر العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وغيرهم .

ومن بعدهم من التابعين ، وبه يقول سفيان الثوري وابن المبارك وأحمد وإسحاق لا يرون أن يجهر بـ (بسم الله الرحمن الرحيم) قالوا ويقولها في نفسه .

وقال الترمذي في باب من رأى الجهر بـ (بسم الله الرحمن الرحيم) مع ضعف الحديث ، وقد قال بهذا عدة من أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ، منهم أبو هريرة ، وابن عمر، وابن عباس وابن الزبير ، ومن بعدهم من التابعين رأوا الجهر بـ (بسم الله الرحمن الرحيم) وبه يقول الشافعي .

(١) رواه البخاري (٧٤٩ و٧٤٧) في صفة الصلاة ، ومسلم رقم (٤٠٩ و٤١٠) في الصلاة والموطأ (١/ ٨٧) وأبو داود رقم (٩٣٤ و٩٣٥ و٩٣٦) والنسائي (٢/ ١٤٣ و١٤٤) في الافتتاح .

قراءة أم القرآن رفع صوته وقال : آمين »[1] رواه الدارقطني وقال إسناده حسن ، وصححه ابن حبان والحاكم . وقال إنه على شرط الشيخين ، وفي المأموم طرق ، الراجح أنه يجهر قال الشافعي في « الأم » : أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء قال : كنت أسمع الأئمة ابن الزبير ومن بعده يقولون : آمين ، ومن خلفهم يقولون : آمين ، حتى إن للمسجد للجة ، وذكر البخاري ذلك عن ابن الزبير تعليقاً ، وقد مر أن تعليقات البخاري بصيغة الجزم هكذا تكون صحيحة عنده وعند غيره . واللجة اختلاف الأصوات والله أعلم .

قال : وقراءة السورة بعد سورة الفاتحة :

يسن للإمام والمنفرد قراءة شيء من القرآن بعد قراءة الفاتحة في صلاة الصبح ، وفي الأوليين من سائر الصلوات ، والأصل في مشروعية ذلك ، ما رواه أبو قتادة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « كان يقرأ في الظهر في الأوليين بأم القرآن وسورتين ، وفي الركعتين الأخيرتين بأم الكتاب ، ويسمعنا الآية أحياناً ، ويطول في الركعة الأولى ما لا يطول في الثانية ، وكذا في العصر » رواه الشيخان واللفظ للبخاري[2] . واعلم أنه يحصل الاستحباب بأي شيء قرأ ، لكن السورة الكاملة وإن قصرت أحب من بعض السورة وإن طالت ، صرح به الرافعي في « الشرح الصغير » ، والذي قاله النووي أن ذلك عند التساوي ، أما بعض السورة الطويلة إذا كان أطول من القصيرة ، فهو أولى ، ذكره في « شرح المهذب » وغيره . قلت : قول الرافعي أفقه ، إلا أن يكون بعض الطويلة قد يشتمل على معاني تامة الابتداء والانتهاء والمعنى ، فلا شك حينئذ في تفضيل ذلك على السورة القصيرة والله أعلم . ولا تستحب السورة في الثالثة والرابعة على الراجح ، إلا أن يكون مسبوقاً فيقرؤها فيهما ، نص عليه الشافعي ، وأما المأموم الذي لم يسبق ، فيستحب له الإنصات لقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ ﴾ [الأعراف : ٢٠٤] الآية ، وجاء في الحديث النهي عن قراءة المأموم وقال « لا تفعلوا إلا بفاتحة الكتاب » قال الترمذي والدارقطني إسناده حسن ورجاله ثقات وأخرجه ابن

---

(١) رواه الدارقطني (١/ ٢٣٥) وقال هذا إسناد حسن ورواه الحاكم في المستدرك (١/ ٢٢٣) ورقم (٨١٢) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وهو حديث حسن بطرقه وشواهده .

(٢) رواه البخاري رقم (٧٢٥ و٧٤٣) . ومسلم رقم (٤٥١) في الصلاة . وأبو داود رقم (٧٩٨ و٧٩٩ و٨٠٠) في الصلاة . والنسائي (٢/ ١٦٤ و١٦٥) في الافتتاح .

حبان في « صحيحه »[1] ، وهذا إذا كانت الصلاة جهرية وكان المأموم يسمع ، أما إذا لم يسمع لصمم أو بعد أو كانت الصلاة سرية أو أسر الإمام بالجهرية ، فإنه يقرأ في ذلك لانتفاء المعنى ، نعم الجنب إذا فقد الطهورين لا يجوز له قراءة السورة . وقوله : (بعد سورة الفاتحة) يؤخذ منه أنه لو قرأ السورة قبل الفاتحة لا تحصل السنة ، وهو كذلك على المذهب ، ونص عليه الشافعي ، والسورة يجوز فيها الهمز وتركه والله أعلم .

قال : والتكبيرات عند الخفض والرفع ، وقوله : سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد ، والتسبيح في الركوع والسجود :

الأصل في ذلك ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال كان رسول الله ﷺ « إذا قام إلى الصلاة يكبِّر حين يقوم ويكبر حتى يركع ثم يقول : سمع الله لمن حمده حتى يرفع صلبه من الركوع ، ويقول وهو قائم : ربنا لك الحمد ، ثم يكبر حين يهوي للسجود ، ثم يكبر حين يرفع رأسه ، يفعل ذلك في صلاته كلها ، وكان يكبر حين يقوم إلى الاثنتين من الجلوس »[2] رواه البخاري ومسلم . وسمع الله لمن حمده ذكر الرفع ، وربنا لك الحمد ذكر الاعتدال . وقوله : ربنا لك الحمد ، جاء في الصحيح هكذا بلا واو ، وجاء بالواو . ومعنى سمع الله لمن حمده ، أي تقبله منه وجازاه عليه . وأما التسبيح في الركوع والسجود ، فقد روى أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام لما نزل قوله تعالى : ﴿ فَسَبِّحْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلْعَظِيمِ ﴾ [الواقعة : ٧٤] قال « اجعلوها في ركوعكم » ولما نزل ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ [الأعلى : ١] قال « اجعلوها في سجودكم »[3] وروى مسلم من حديث حذيفة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام كان يقول ذلك[4] . ويستحب أن يقول ذلك ثلاثاً ، وقد جاء في حديث حذيفة ، وفيه أحاديث ، وهو أدنى الكمال وأكمله من تسع تسبيحات إلى إحدى عشرة تسبيحة ، قاله الماوردي وفي « الإفصاح » : يسبح في الأولين إحدى عشرة تسبيحة وفي الأخريين سبعاً سبعاً ، وهل يستحب أن يضيف :

---

(١) رواه الدارقطني (١/٣١٨) والحاكم (١/٢٣٨) وأبو داود رقم (٨٢٣) والترمذي رقم (٣١١) والبغوي في (شرح السنة) رقم (٦٠٦) من حديث عبادة بن الصامت ، وهو حديث حسن .

(٢) رواه البخاري رقم (٧٥٦ و٧٦٢ و٧٧٠ و٧٧١) ومسلم رقم (٣٩٢) في الصلاة . وأبو داود رقم (٨٣٦) في الصلاة . والنسائي (٢/٢٣٣) في الافتتاح .

(٣) رواه أحمد في المسند (٤/١٥٥) رقم (١٦٩٦١) وأبو داود رقم (٨٧٠) في الصلاة من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه وفي إسناده ضعف .

(٤) رواه مسلم من حديث حذيفة رقم (٧٧٢) أنه ﷺ كان يقول في ركوعه : « سبحان ربي العظيم » وفي سجوده « سبحان ربي الأعلى » .

وبحمده ، قال الرافعي : استحبه بعضهم ، قال النووي : استحبه الأكثرون ، وجزم به في « التحقيق » والله أعلم .

قال : **ووضع اليدين على الفخذين في الجلوس ، يبسط اليسرى ، ويقبض اليمنى ، إلا المسبِّحة فإنه يشير بها متشهداً :**

وفي الجلوس الأول والثاني يستحب للمصلي أن يضع يديه فيهما على فخذيه ويبسط اليسرى بحيث تسامت رؤوسها الركبة ، ويقبض من اليمنى الخنصر والبنصر والوسطى والإبهام ، ويرسل المسبِّحة ، رواه ابن عمر عن رسول الله ﷺ[1] وسميت المسبِّحة لأنها تنزه الرب سبحانه إذ التسبيح التنزيه ، ويرفعها عند قوله : إلا الله ، لأنها إشارة إلى التوحيد ، فيجمع في ذلك بين القول والفعل ، ويستحب أن يميلها قليلاً عند رفعها ، وفيه حديث رواه ابن حبان وصححه[2] ، ولا يحركها لعدم وروده[3] ، وقيل : يستحب تحريكها ، وفيهما حديثان صحيحان ، قاله البيهقي ، وفي وجه أنه حرام مبطل للصلاة ، حكاه النووي في « شرح المهذب » والله أعلم .

قال : **والافتراش في جميع الجلسات ، والتورك في الجلسة الأخيرة ، والتسليمة الثانية :**

اعلم أنه لا يتعين في الصلاة جلوس ، بل كيف قعد المصلي جاز ، وهذا إجماع ، سواء في ذلك جلسة الاستراحة ، والجلوس بين السجدتين ، والجلوس لمتابعة الإمام . نعم يسن في غير الأخيرة كجلوس التشهد الأول الافتراش ، فيجلس على كعب يسراه بعد فرشها ، وينصب رجله اليمنى ، ويجعل أطراف أصابعها للقبلة ، وفي الأخير التورك وهو مثل الافتراش ، إلا أنه يفضي بوركه إلى الأرض ، ويجعل يسراه من جهة يمناه ، وهذه الكيفية قد ثبتت في « الصحيحين » . ووجه الفرق بين الجلوس الأخير وغيره أن الجلوس الأول خفيف ، والمصلي بعده له حركة ، فناسب أن يكون على هيئة المستوفز ، بخلاف الأخير فليس بعده عمل ، فناسب أن يكون على هيئة المستقر . واعلم أن المسبوق يجلس مفترشاً ، وكذا الساهي ، لأن بعد جلوسهما حركة ،

---

(١) رواه مسلم رقم (٣٨٠) والموطأ (١/ ٨٨) في الصلاة . وأبو داود رقم (٩٨٧) في الصلاة . والترمذي رقم (٢٥٤) في الصلاة . والنسائي (٢/ ٢٣٧) في الافتتاح و٣/ ٣٦ في السهو باب موضع الكفين .

(٢) رواه ابن حبان رقم (١٩٤٦) وإسناده ضعيف .

(٣) بل قد ورد . ذكره ابن حبان رقم (٤٨٥) موارد ، وهو حديث حسن .

وتستحب التسليمة الثانية لأنه عليه الصلاة والسلام « كان يسلم عن يمينه وعن يساره »[1] رواه مسلم من رواية ابن مسعود رضي الله عنه والله أعلم . قال :

فصـــل [فيما تخالف فيه المرأة الرجل في الصلاة]

والمرأة تخالف الرجل في أربعة أشياء : فالرجل يجافي مرفقيه عن جنبيه ، ويقل بطنه عن فخذيه في السجود والركوع ، ويجهر في موضع الجهر ، وإذا نابه شيء في صلاته سبح ، [والمرأة تضم بعضها إلى بعض ، وتخفض صوتها بحضرة الرجال الأجانب ، وإذا نابها شيء في الصلاة صفقت]

يستحب للراكع أولًا أن يمدَّ ظهره وعنقه لأنه ﷺ كان يمد ظهره وعنقه ، حتى لو صب على ظهره ماء لركد ، قاله الشافعي ، ويجعل رأسه وعنقه حيال ظهره ، ولا يجعل ظهره محدودباً ، ويستحب نصب ساقيه ، ويكره أن يطأطيء برأسه ، لأنه دبح كدبح الحمار[2] كما ورد في الخبر المنهي عنه ، ويستحب أن يجافي مرفقيه عن جنبيه ، لأن عائشة رضي الله عنها روت أنه عليه الصلاة والسلام كان يفعله ، والمرأة تضم بعضها إلى بعض لأنه أستر لها ، والمستحب للرجل أن يباعد مرفقيه عن جنبيه في سجوده . ففي « الصحيحين » « أنه عليه الصلاة والسلام كان إذا سجد فرَّج بين يديه حتى يرى بياض إبطيه »[3] ويستحب أيضاً أن يقل بطنه عن فخذيه لما روي أنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا سجد فرَّج »[4] رواه مسلم . وفي رواية أبي داود « كان إذا سجد لو أرادت بهمة لنفذت »[5] والبهمة الأنثى من صغار المعز ، والمرأة تضم بعضها إلى بعض لأنه أستر لها . وأما الجهر ، فقد مر بالنسبة إلى الرجل ، وأما المرأة إذا أمَّت أو صلت منفردة، فإنها تجهر إن لم تكن بحضرة الرجال الأجانب ، لكن دون جهر الرجل ، وتسر

---

(١) رواه مسلم رقم (٥٨١ و٥٨٢) في المساجد والنسائي (٣/ ٦١) في السهو من حديث ابن مسعود ، وابن أبي وقاص رضي الله عنهما .

(٢) في المخطوطة : ذبح كذبح الحمار ، وفي النسخ المطبوعة : دلح كدلح الحمار ، والصواب ما أثبتناه . قال ابن الأثير في « النهاية » دبح : فيه « أنه نهى أن يُدَبِّح الرجل في الصلاة » هو الذي يطأطيء رأسه في الركوع حتى يكون أخفض من ظهره . ولم نجد الحديث .

(٣) رواه البخاري رقم (٧٧٤ و٣٨٣) ومسلم رقم (٤٩٥) والنسائي (٢/ ٢١٢) من حديث عبد الله بن مالك بن بحينة رضي الله عنه .

(٤) رواه مسلم رقم (٤٩٥) من حديث عبد الله بن مالك بن بحينة رضي الله عنه .

(٥) رواه مسلم رقم (٤٩٦) في الصلاة وأبو داود رقم (٨٩٨) في الصلاة والنسائي (٢/ ٢١٣) في الافتتاح من حديث ميمونة رضي الله عنها .

إن كان هناك أجانب ، وقال القاضي حسين : السنة أن تخفض صوتها سواء قلنا صوتها عورة أم لا ، فإن جهرت وقلنا : إن صوتها عورة بطلت صلاتها ، والرجل إذا نابه شيء في صلاته كتنبيه إمامه وإنذاره أعمى ونحوه كغافل ، وكمن قصده ظَالم أو سبع ونحو ذلك ، يستحب له أن يسبح ، والمرأة تصفِّق لقوله ﷺ : « من نابه شيء في صلاته فليسبِّح ، فإنه إذا سبح التفت إليه ، وإنما التصفيق للنساء » رواه الشيخان . وفي رواية البخاري « من نابه شيء في صلاته فليقل سبحان الله »[1] ، وإذا سبح فينبغي له قصد الذكر والإعلام .

فائدة : التسبيح والتصفيق تبع للمنبَّه عليه ، إن كان التنبيه قربة ، فالتسبيح والتصفيق قربتان ، وإن كان مباحاً ، فمباحان ، ولو صفق الرجل وسبحت المرأة ، لم يضر ، ولكنه خلاف السنة ، وفي وجه : أن تصفيق الرجل يضر ، ولو تكرر تصفيق المرأة لم يضر بلا خلاف ، قاله ابن الرفعة ، وفي كيفية تصفيق المرأة أوجه ، الصحيح أنها تضرب بطن كفها الأيمن على ظهر الأيسر ، فلو ضربت بطن كفها على بطن الآخر على وجه اللعب عالمة بالتحريم ، بطلت صلاتها ، وإن قل ، قاله الرافعي ، وتبعه النووي في « شرح المهذب » ، وابن الرفعة في « المطلب » والله أعلم .

قال : وعورة الرجل ما بين سرته وركبته [وجميع بدن الحرة عورة إلا وجهها وكفيها ، والأمة كالرجل] :

أي حراً كان أو عبداً ، مسلماً كان أو ذمياً ، لقوله ﷺ لجَرهَد وهو بجيم وهاء مفتوحتين ودال مهملة « غط فخذك فإن الفخذ عورة »[2] قال الترمذي حديث حسن . وقوله : ما بين سرته وركبته ، يؤخذ منه أن السرة والركبة ليستا من العورة ، وهو كذلك على الصحيح الذي نص عليه الشافعي . وأما الحرة فعورتها في الصلاة جميع بدنها إلا الوجه والكفين ظهراً وبطناً إلى الكوعين لقوله تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ [النور : ٣١] قال المفسرون وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم : هو الوجه والكفان ، ولأنهما لو كانا من العورة لما كشفتهما في حال الإحرام ، وقال المزني :

---

(١) رواه البخاري رقم (٦٥٢ و١١٤٣ و١١٤٦) . ومسلم رقم (٤٢١) من رواية سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه . وورواه البخاري رقم (١١٤٥) ومسلم رقم (٤٢٢) في الصلاة . وأبو داود رقم (٩٣٩) في الصلاة والترمذي رقم (٣٦٩) ، والنسائي (٣/ ١١ و١٢) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد (٥/ ٢٩٠) والترمذي رقم (٢٧٩٩) في الأدب والبخاري معلقاً وهو حديث حسن .

ليسا من العورة مطلقاً . وأما الأمة ففيها وجهان ، الأصح أنها كالرجل ، سواء كانت قِنَّة أو مستولدة أو مكاتبة أو مدبرة ، لأن رأسها ليس بعورة بالاجماع ، فإن عمر رضي الله عنه ضرب أمة لآل أنس رآها قد سترت رأسها ، وقال أتشبَّهين بالحرائر ؟ ومن لا يكون رأسه عورة تكون عورته ما بين سرته وركبته كالرجل ، وقيل : ما يبدو منها في حال الخدمة ليس بعورة ، وهو الرأس والرقبة والساعد ، وطرف الساق ليس بعورة لأنها محتاجة إلى كشفه ، ويعسر عليها ستره وما عدا ذلك عورة والله أعلم . قال :

فصل [في مبطلات الصلاة]

والذي تبطل به الصلاة أحد عشر شيئاً ، الكلام العمد ، والعمل الكثير :

إذا تكلم المصلي عامداً بما يصلح لخطاب الآدميين ، بطلت صلاته . سواء كان يتعلق بمصلحة الصلاة أو غيرها ، ولو كلمة ، لما روي عن زيد بن أرقم رضي الله عنه قال : « كنا نتكلم في الصلاة حتى نزل قوله تعالى ﴿ وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ ﴾ [البقرة : ٢٣٨] فأمرنا بالسكوت ونهينا عن الكلام »[١] وقال عليه الصلاة والسلام لمعاوية بن الحكم السلمي وقد شمَّت عاطساً في الصلاة « إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ، إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن »[٢] أخرجه مسلم . وقوله : عمداً ، احترز به عن النسيان ، وفي معناه الجاهل بالتحريم لقرب عهده بالإسلام ، وفي معناه من بدره الكلام بلا قصد ولم يطل ، وكذا غلبة الضحك ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »[٣] نعم لو أكره على الكلام ، بطلت صلاته على الأصح لأنه نادر ، ولهذا تتمة مهمة ذكرناها في شروط الصلاة . وأما العمل الكثير ، كالخطوات الثلاث المتواليات ، وكذا الضربات ، تبطل الصلاة ، ولا فرق في ذلك بين العمد والنسيان كما أطلقه الشيخ ، والأصل في ذلك

---

(١) رواه البخاري قم (١١٤٢ و٤٢٦٠) ومسلم رقم (٥٣٩) في المساجد . وأبو داود رقم (٩٤٩) في الصلاة . والترمذي رقم (٤٠٥) في الصلاة . والنسائي (٣/١٨) في السهو .

(٢) رواه مسلم رقم (٥٣٧) في المساجد . وأبو داود رقم (٩٣٠ و٩٣١) في الصلاة . والنسائي (٣/١٤) في السهو .

(٣) رواه الحاكم في المستدرك (٢٨٠١ و٢/١٩٨) وصححه ووافقه الذهبي . ورواه الدارقطني (٤/ ١٧١) وابن ماجه رقم (٢٠٤٥) من حديث ابن عباس وقال في « الزوائد » : إسناده صحيح إن سلم من الانقطاع . والظاهر أنه منقطع بدليل زيادة عبيد بن نمير في الطريق الثاني . وليس ببعيد أن يكون السقط من جهة الوليد بن مسلم فإنه كان يدلس أقول : ولكن للحديث طرق وشواهد فهو بها صحيح .

الإجماع ، لأن العمل الكثير يغير نظمها ، ويذهب الخشوع وهو مقصودها ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن العمل القليل لا يبطل ، ووجهه بأن القليل في محل الحاجة ، وأيضاً فلأن ملازمة حاله مما يعسر ، بخلاف الكلام فإنه لا يعسر ، فلهذا بطلت بالكلمة دون الخطوة . وقد قال رسول الله ﷺ في مس الحصى : « إن كنت فاعلاً فمرة واحدة »[1] رواه مسلم ، وأمر بدفع المار وبقتل الحية والعقرب ، وأدار ابنَ عباس رضي الله عنهما من يساره إلى يمينه وغمز رجل عائشة في السجود ، وأشار لجابر ، وكل ذلك في الصحيح ، ولهذا تتمة مرت في شروط الصلاة .

قال : **والحدث** :

الحدث في الصلاة يبطلها عمداً كان أو سهواً ، وسواء سبقه أم لا ، لقوله ﷺ « إذا فسا أحدكم في صلاته فلينصرف فليتوضأ وليعد صلاته »[2] رواه أبو داود وقال الترمذي : إنه حسن ، والإجماع منعقد على ذلك في غير صورة السبق ، ولهذا تتمة مرت في شروط الصلاة .

قال : **وحدوث النجاسة وانكشاف العورة** :

إذا تعمد إصابة النجاسة التي غير معفو عنها ، بطلت صلاته ، كما لو تعمد الحدث ، وأما المعفو عنها مثل أن قتل قملة ونحوها فلا تبطل ، لأن دمها معفو عنه ، كذا قاله البندنيجي ، وإن وقعت عليه نجاسة ، نظر ، إن نحاها في الحال بأن نفضها لم تبطل ، لتعذر الاحتراز عن ذلك مع أنه لا تقصير منه ، وفارقت هذه الصورة الخاصة سبق الحدث لأن زمن الطهارة يطول ، وأما انكشاف العورة ، فإن كشفها عمداً بطلت صلاته وإن أعادها في الحال ، لأن الستر شرط ، وقد أزاله بفعله ، فأشبه ما لو أحدث . وإن كشفها الريح فاستتر في الحال فلا تبطل ، وكذا لو انحل الإزار أو تكة اللباس فأعاده عن قرب ، فلا تبطل كما ذكرنا في النجاسة . قال الإمام : وحد الطول مكث محسوس والله أعلم .

قال : **وتغيير النية** :

فيه مسائل : الأولى : إذا قطع النية مثل إن نوى الخروج من الصلاة ، بطلت بلا

---

(١) رواه البخاري قم (١١٤٩) في العمل في الصلاة . ومسلم رقم (٥٤٥) في المساجد . وأبو داود رقم (٩٤٦) في الصلاة . والترمذي رقم (٣٨٠) في الصلاة . والنسائي (٣/٧) في السهو باب الرخصة في مس الحصا في الصلاة مرة واحدة من حديث معيقيب رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٠٠٥) في الصلاة . باب إذا أحدث في صلاته يستقبل من حديث علي بن طلق رضي الله عنه ورواه الترمذي رقم (١١٦٤ و١١٦٦) وإسناده ضعيف .

خلاف ، لأن من شرط النية بقاءها وقد زالت ، وهذا بخلاف ما لو نوى الخروج من الصوم حيث لا يبطل على الأصح ، والفرق أن الصوم إمساك فهو من باب التروك ، فلم تؤثر النية في إبطاله ، بخلاف الصلاة فإنها أفعال مختلفة لا تربطها إلا النية ، فإذا زالت زال الضابط :

الثانية : لو نقل النية من فرض إلى فرض آخر ، أو من فرض إلى نفل ، فالأصح البطلان ، ومنهم من قطع ببطلانها .

الثالثة : إذا عزم على قطعها مثل إن جزم في الركعة الأولى أن يقطعها في الثانية ، بطلت في الحال ، لقطعه موجب النية وهو الاستمرار إلى الفراغ .

الرابعة : إذا شك هل يقطعها مثل إن تردد في أنه هل يخرج منها أو يستمر ، بطلت لأن الاستمرار الذي اكتفى به في الدوام قد زال بهذا التردد .

قال إمام الحرمين : ولم أر فيه خلافاً ، قال الإمام : وليس من الشك عروض التردد بالبال كما يجري للموسوس ، فإنه قد يعرض بالذهن تصور الشك وما يترتب عليه ، فهذا لا يبطل .

قال : **واستدبار القبلة** :

إذا استدبر القبلة ، بطلت صلاته كما لو أحدث ، إذ المشروط يفوت بفوات شرطه ، وقد تقدم في فصل استقبال القبلة فروع مهمة فلتراجع .

قال : **والأكل والشربَ والقهقهة والردة** :

من مبطلات الصلاة الأكل والشرب ، لأنه إذا بطل الصوم به وهو لا يبطل بالأفعال ، فالصلاة أولى ، لأنه يعد معرضاً عن الصلاة ، إذ المقصود من العبادات البدنية تجديد الإيمان ومحادثة القلب بالمعرفة والرجوع إلى الله تعالى ، والأكل يناقض ذلك ، وهذا إذا كان عامداً ، فإن أكل ناسياً أو جاهلاً بالتحريم لقرب عهده بالإسلام ونحوه كما مر في شروط الصلاة فلا يبطل كالصوم ، وهذا إذا كان قليلاً ، فإن كثر فالأصح البطلان .

قال القاضي حسين: إن أكل أقل من سمسمة، لم تبطل ، وفي السمسمة أو قدرها، وجهان . الصحيح : البطلان ، والشرب كالأكل . وأما القهقهة وهي الضحك ، فإن تعمد ذلك بطلت صلاته ، لأنه ينافي العبادة ، وهذا إذا بان منه حرفان ، فإن لم يبن ، فلا تبطل لأنه ليس بكلام ، وقد مر لهذا تتمة في شروط الصلاة ، وأما الردة وهي قطع

الإسلام ، إما بفعل كأن سجد في الصلاة لصنم أو للشمس ، أو قول كأن ثلَّث ، أو اعتقاد كأن فكَّر في الصلاة في هذا العالم ـ بفتح اللام ـ فاعتقد قدمه وما أشبه ذلك ، كفر في الحال قطعاً ، وتبطل صلاته ، وكذا لو اعتقد عدم وجوب الصلاة لاختلاف النية وما أشبه ذلك والله أعلم . قال :

فصــل [في عدد الركعات المفروضة]

وركعات الصلوات المفروضة سبع عشرة ركعة :

هذا إذا كانت الصلاة في الحضرِ وفي غيرِ يومِ الجمعة ، فإن كان فيها جمعة نقصت ركعتان ، وإن كانت مقصورة نقصت أربعة أو ستة ، وقوله فيها : **(سبع عشرة)** إلى آخره ، يعرف بالتأمل ، ولا يترتب على ذلك كثير فائدة والله أعلم .

قال : **ومن عجز عن القيام في الفريضة صلَّى جالساً ، فإن عجز عن الجلوس صلى مضطجعاً :**

إذا عجز المصلي عن القيام في صلاة الفرض ، صلى قاعداً ، ولا ينقص ثوابه ، لأنه معذور ، قال رسول الله ﷺ لعمران بن حصين : « صل قائماً ، فإن لم تستطع فقاعداً فإن لم تستطع فعلى جنب »[(١)] رواه البخاري ، زاد النسائي « فإن لم تستطع فمستلقياً لا يكلف الله نفساً إلا وسعها »[(٢)] ونقل الإجماع على ذلك ، واعلم أنه ليس المراد بالعجز عدم الإمكان ، بل خوف الهلاك ، أو زيادة المرض ، أو لِخوف مشقة شديدة ، أو خوف الغرق ، ودوران الرأس في حق راكب السفينة . وقال الإمام : ضبط العجز أن تلحقه مشقة تذهب خشوعه ، كذا نقله عنه النووي في « الروضة » ، وأقره ، إلا أنه في « شرح المهذب » قال : المذهب خلافه . وقال الشافعي : هو أن لا يطيق القيام إلا بمشقة غير محتملة . قال ابن الرفعة : أي مشقة غليظة ، واعلم أنه لا يتعين لقعوده هيئة ، وكيف قعد جاز ، وفي الأفضل قولان . أصحهما الافتراش ، لأنه أقرب إلى القيام ، ولأن التربع نوع ترفُّه .

والثاني : التربُّع أفضل ، ليتميز قعود البدل عن قعود الأصل ، فإن عجز عن

---

(١) رواه البخاري رقم (١٠٦٤ و١٠٦٦) وأبو داود رقم (٩٥١ و٩٥٢) في الصلاة . والترمذي رقم (٣٧٢) في الصلاة من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه .

(٢) لم نجده بهذا اللفظ عند النسائي ، وقد تقدم القول عليه ، وانظر « فتح الباري » لابن حجر (٢/ ٦٨٨) رقم (١١١٧) .

القعود ، صلى مضطجعاً للخبر السابق ، ويكون على جنبه الأيمن على المذهب المنصوص ، ويجب أن يستقبل القبلة ، فإن لم يستطع صلى على قفاه ، ويكون إيماؤه بالركوع والسجود إلى القبلة إن عجز عن الإتيان بهما ، ويكون سجوده أخفض من ركوعه ، فإن عجز عن ذلك ، أومأ بطرفه لأنه حد الطاقة ، فإن عجز عن ذلك أجرى أفعال الصلاة على قلبه ، ثم إن قدر في هذه الحالة على النطق بالتكبير والقراءة والتشهد والسلام ، أتى به ، وإلا أجراه على قلبه ولا ينقص ثوابه ، ولا يترك الصلاة ما دام عقله ثابتاً . وإذا صلى في هذه الحالة ، لا إعادة عليه واحتج الغزالي لذلك بقوله ﷺ : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » ونازعه الرافعي في ذلك الاستدلال ، ولنا وجه أنه في هذه الحالة لا يصلي ويعيد ، واعلم أن المصلوب يلزمه أن يصلي ، نص عليه الشافعي ، وكذا الغريق على لوح ، قاله القاضي حسين وغيره .

فـــرع

إذا كان يمكنه القيام لو صلى منفرداً ، ولو صلى في جماعة قعد في بعضها ، نص الشافعي على جواز الأمرين ، وأن الأول أفضل محافظة على الركن ، وجرى على ذلك القاضي حسين وتلميذاه البغوي والمتولي وهو الأصح وقالوا : لو أمكنه القيام بالفاتحة فقط ، ولو قرأ سورة عجز ، فالأفضل القيام بالفاتحة فقط . وقال الشيخ أبو حامد : الصلاة في الجماعة أفضل والله أعلم . قال :

فصــل [في السهو]

والمتروك من الصلاة ثلاثة أشياء : فرض ، وسنة ، وهيئة ، فالفرض لا ينوب عنه سجود السهو ، بل إن ذكره والزمان قريب ، أتى به ، وبنى عليه ، وسجد للسهو .

سجود السهو مشروع للخلل الحاصل في الصلاة ، سواء في ذلك صلاة الفرض أو النفل ، وفي قول : لا يشرع في النفل ، ثم ضابط سجود السهو ، إما بارتكاب شيء منهي عنه في الصلاة ، كزيادة قيام أو ركوع أو سجود أو قعود في غير محله على وجه السهو ، أو ترك مأمور به كترك ركوع أو سجود أو قيام أو قعود واجب ، أو ترك قراءة واجبة ، أو تشهد واجب ، وقد فات محله ، فإنه يسجد للسهو بعد تدارك ما تركه ، ثم ان تذكَّر ذلك وهو في الصلاة ، أتى به وتمت صلاته ، وإن تذكره بعد السلام ، نظر ، إن لم يطل الزمان تدارك ما فاته وسجد للسهو ، وإن طال استأنف الصلاة من أولها ، ولا يجوز البناء لتغير نظم الصلاة بطول الفصل ، وفي ضبط طول الفصل قولان للشافعي ، الأظهر ونص عليه في « الأم » أنه يُرجع فيه إلى العرف ، والقول الآخر ونص

عليه في « البويطي » : أن الطويل ما يزيد على قدر ركعة ، ثم حيث جاز البناء فلا فرق بين أن يتكلم بعد السلام ويخرج من المسجد ويستدبر القبلة ، وبين أن لا يفعل ذلك ، هذا هو الصحيح ، ثم هذا عند تيقن المتروك ، أما إذا سلم من الصلاة وشك هل ترك ركناً أو ركعة ، فالمذهب الصحيح أنه لا يلزمه شيء ، وصلاته ماضية على الصحة ، لأن الظاهر أنه أتى بها بكمالها . وعروض الشك كثيرة لا سيما عند طول الزمان ، فلو قلنا بتأثير الشك لأدى إلى حرج ومشقة ، ولا حرج في الدين ، وهذا بخلاف عروض الشك في الصلاة ، فإنه يبني على اليقين ويعمل بالأصل ، كما ذكره الشيخ من بعد ، فإذا شك في أثناء الصلاة ، هل صلى ثلاثاً أو أربعاً ، أخذ باليقين ، وأتى بركعة ، ولا ينفعه غلبة الظن أنه صلى أربعاً ، ولا أثر للاجتهاد في هذا الباب ، ولا يجوز العمل فيه بقول الغير ولو كان المخبرون كثيرين وثقات ، بل يجب عليه أن يأتي بما شك فيه ، حتى لو قالوا : له صليت أربعاً يقيناً وهو شاك في نفسه ، لا يرجع إليهم ، والأصل في ذلك قول النبي ﷺ « إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدركم صلى ثلاثاً أم أربعاً ، فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم ، فإن كان صلى خمساً شفعن له صلاته ، وإن كان صلى تمام الأربع كانتا ترغيماً للشيطان »[1] رواه مسلم . ثم هذا في حق الإمام والمنفرد . أما المأموم فلا يسجد إذا سها خلف إمامه ، ويتحمل الإمام سهوه ، حتى لو ظن أن الإمام سلم فسلم ، ثم بان له أنه لم يسلم فسلم معه ، فلا سجود عليه لأنه سها في حال اقتدائه ، ولو تيقن المأموم في تشهده أنه ترك الركوع أو الفاتحة مثلا من ركعة ناسياً ، أو شك في ذلك ، فإذا سلم الإمام ، لزمه أن يأتي بركعة ، ولا يسجد للسهو، لأنه شك في حال الاقتداء ، ولو سمع المأموم المسبوق صوتاً فظنه سلام الإمام ، فقام ليتدارك ما عليه ، وكان عليه ركعة مثلاً ، فأتى بها وجلس ، ثم علم أن الإمام لم يسلم ، وتبين خطأ نفسه ، لم يعتد بتلك الركعة لأنها مفعولة في غير محلها ، لأن وقت التدارك بعد انقطاع القدوة ، فإذا سلم الإمام قام وأتى بالركعة ولا يسجد لبقاء حكم القدوة ، ولو سلم الإمام بعد ما قام ، فهل يجب عليه أن يعود إلى القعود لأن قيامه غير مأذون فيه ، أم يجوز له أن يمضي في صلاته ؟ وجهان . أصحهما في « شرح المهذب » و « التحقيق » : وجوب العود والله أعلم .

---

(١) رواه مسلم رقم (٥٧١) في المساجد . والموطأ (١/ ٩٥) في الصلاة . وأبو داود رقم (١٠٢٤ و١٠٢٦ و١٠٢٧ و١٠٢٩) في الصلاة . والترمذي رقم (٣٩٦) في الصلاة . والنسائي (٣/ ٢٧) في السهو من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

قال : **والمسنون لا يعود إليه بعد التلبس بغيره لكنه يسجد للسهو :**

وقد تقدم أن الصلاة تشتمل على أركان ، وأبعاض ، وهيئات : فالأركان ما لا بد منها ، ولا تصح الصلاة بدونها جميعاً ، وأما الأبعاض التي سماها الشيخ سنناً ، وليست من صلب الصلاة ، فتجبر بسجود السهو عند تركها سهواً بلا خلاف ، وكذا عند العمد على الراجح ، لوجود الخلل الحاصل في الصلاة بسبب تركها ، بل العمد أشد خللاً فهو أولى بالسجود ، وهذه الأبعاض ستة : التشهد الأول ، والقعود له ، والقنوت في الصبح ، وفي النصف الأخير من شهر رمضان والقيام له ، والصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأول[1] ، والصلاة على الآل في التشهد الأخير . والأصل في التشهد الأول ما رواه البخاري ومسلم من حديث عبد الله بن بحينة أن النبي ﷺ « ترك التشهد الأول ناسياً فسجد قبل أن يسلم »[2] وإذا شرع السجود له شرع لقعوده ، لأنه مقصود ، ثم قسنا عليهما القنوت وقيامه ، لأن القنوت ذكر مقصود في نفسه ، شرع له محل مخصوص ، وهذا في قنوت الصبح ورمضان . أما قنوت النازلة ، فلا يسجد له على الأصح في « التحقيق » ، والفرق تأكد ذلك بدليل الاتفاق على أنهما مشروعان ، بخلاف النازلة ، وأما الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأول ، فلأنه ذكر يجب الإتيان به في الجلوس الأخير ، فيسجد لتركه في التشهد الأول قياساً على التشهد ، وعلل الغزالي اختصاص السجود بهذه الأمور لأنها من الشعائر الظاهرة المخصوصة بالصلاة . وقوله : والمسنون لا يعود إليه بعد التلبس بغيره كما إذا قام من التشهد الأول أو ترك القنوت وسجد ، فلو ترك التشهد الأول ، وتلبس بالقيام ناسياً ، لم يجز له العود إلى القعود ، فإن عاد عالماً بتحريمه ، بطلت صلاته لأنه زاد قعوداً ، وإن عاد ناسياً لم تبطل ، وعليه أن يقوم عند تذكره ، ويسجد للسهو وإن كان جاهلاً بتحريمه ، فالأصل أنه كالناسي ، هذا حكم المنفرد والإمام . وأما المأموم ، فإذا تلبس إمامه بالقيام ، فلا يجوز له التخلف عنه لأجل التشهد ، فإن فعل بطلت صلاته ، ولو انتصب مع الإمام ثم عاد الإمام إلى القعود ، لم يجز للمأموم أن يعود معه ، فإن عاد الإمام عالماً بالتحريم بطلت

---

(١) جاء في الحديث في مسند أحمد (١/ ٤٣٧) عن ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : « إذا قعدتم في كل ركعتين فقولوا : التحيات لله . . . ثم ليتخير أحدكم من الدعاء أعجبه إليه . . . » ورواه النسائي أيضاً ، وهو حديث صحيح . وهذا يدل على مشروعية الدعاء بعد التشهد في كل قعود .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٨٣ و٧٧٤) ومسلم رقم (٤٩٥) والنسائي (٢/ ٢١٢) من حديث عبد الله بن مالك بن بحينة .

صلاته ، وإن كان ناسياً أو جاهلاً لم تبطل ، ولو قعد المأموم فانتصب الإمام ، ثم عاد الإمام إلى القعود ، لزم المأموم القيام لأنه توجه على المأموم القيام بانتصاب الإمام ، ولو قعد الإمام للتشهد الأول ، وقام المأموم ناسياً فالصحيح وجوب العود إلى متابعة الإمام ، فإن لم يعد بطلت صلاته ، هذا كله فيمن انتصب قائماً ، أما إذا انتهض ناسياً وتذكر قبل الانتصاب ، فقال الشافعي والأصحاب : يرجع إلى التشهد ، والمراد من الانتصاب الاعتدال والاستواء ، هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور . ثم إن عاد قبل الانتصاب ، فهل يسجد للسهو . قولان . الأظهر في أصل « الروضة » أنه لا يسجد وإن صار إلى القيام أقرب ، وصححه في « التحقيق » ، وقال في « شرح المهذب » : إنه الأصح عند الجمهور ، والذي في « المحرر » أنه إذا صار إلى القيام أقرب سجد ، وإلا فلا ، وتبعه النووي في « المنهاج » . وقال الرافعي في « الشرح الصغير » : إن طريقة التفصيل أظهر . قال الإسنائي : الفتوى على ما في « شرح المهذب » لموافقة الأكثرين ، هذا كله إذا ترك التشهد الأول ونهض ناسياً ، أما إذا تعمد ذلك ثم عاد قبل الانتصاب والإعتدال ، فإن عاد بعدما صار إلى القيام أقرب بطلت صلاته ، وإن عاد قبله لم تبطل والله أعلم . ولو ترك الإمام القنوت ، إما لكونه لا يراه كالحنفي ، أو نسي ، فإن علم المأموم أنه لا يلحقه في السجود ، فلا يقنت ، وإن علم أنه لا يسبقه قنت ، وقد أطلق الغزالي والرافعي أنه لا بأس بما يقرأه من القنوت إذا لحقه عن قرب ، وأطلق القاضي حسين : أن من صلى الصبح خلف من صلى الظهر وقنت ، تبطل صلاته ، قال ابن الرفعة : ولعله مصور بحالة المخالفة وهو الظاهر والله أعلم .

قال : **والهيئة لا يعود إليها بعد تركها ، ولا يسجد للسهو عنها ، وإذا شك في عدد ما أتى به من الركعات ، يبني على اليقين وهو الأقل ، ويسجد له سجود السهو ، ومحلها قبل السلام وهو سنة** :

الهيئات هي الأمور المسنونة غير الأبعاض ، كالتسبيح وتكبير الانتقالات والتعوذ ونحوه ، فلا سجود لها بحال ، سواء تركها عمداً أو سهواً ، لأنها ليست أصلاً ، ولا تشبه الأصل ، بخلاف الأبعاض ، ووجه ذلك أن سجود السهو زيادة في الصلاة ، فلا يجوز إلا بتوقيف ، وورد في بعض الأبعاض ، وقسنا عليه ما هو في معناه لتأكده وبقي ما عداه على الأصل ، فلو فعله ظاناً جوازه ، بطلت صلاته ، إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام أو نشأ ببادية ، قاله البغوي ، وقيل : يسجد لترك التسبيح في الركوع والسجود ، وقيل : يسجد لترك السورة ، وقيل : يسجد لكل مسنونة ، وأما إذا شك في عدد الركعات فقد تقدم الكلام عليه . وأما كون السجود قبل السلام وبعد التشهد ،

فللأخبار ، ولأن سببه وقع في الصلاة ، فأشبه سجود التلاوة ، وأما كونه سنة فلقوله ﷺ : « كانت الركعة والسجدتان نافلة »[1] وأنه بدل ما ليس بواجب والله أعلم . قال :

فصــل [في الأوقات المنهي عن الصلاة فيها]

وخمسة أوقات لا يصلى فيها إلا صلاة لها سبب ، بعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس ، وعند طلوعها حتى تتكامل وترتفع قدر رمح ، وإذا استوت حتى تزول ، وبعد العصر حتى تغرب الشمس ، وعند الغروب حتى يتكامل غروبها :

الأوقات التي تكره الصلاة التي لا سبب لها فيها خمسة أوقات : ثلاثة تتعلق بالزمان ، وهي وقت طلوع الشمس حتى ترتفع قدر رمح . هذا هو الصحيح المعروف ، وفي وجه : تزول الكراهة بطلوع القرص بتمامه ، ووقت الاستواء حتى تزول الشمس ، وعند الإصفرار حتى يتم غروبها ، وحجة ذلك ما رواه مسلم عن عقبة بن عامر رضي الله عنه قال « ثلاث ساعات كان ينهانا رسول الله ﷺ أن نصلي فيهن ، أو نقبر فيهن أمواتنا ، حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس ، وحين تضَّيف الشمس للغروب »[2] ومعنى تضَّيف تميل ، ومنه الضيف لأن المضيف يميله إليه . وتضيف بتاء مفتوحة بنقطتين من فوق وياء بنقطتين من تحت بعد الضاد المعجمة ، والمراد بالدفن في هذه الأوقات أن يترقب الشخص هذه الأوقات لأجل الدفن ، وسبب الكراهة كما جاء في الحديث أنه عليه الصلاة والسلام قال : « إن الشمس تطلع ومعها قرن الشيطان ، فإذا ارتفعت فارقها ، فإذا استوت قارنها ، فإذا زالت فارقها ، فإذا أذنت للغروب قارنها ، فإذا غربت فارقها »[3] رواه الشافعي بسنده . واختلف في المراد بقرن الشيطان ، فقيل : قومه وهم عباد الشمس يسجدون لها من دون الله في هذه الأوقات ، وقيل : إن الشيطان يدني رأسه من الشمس في هذه الأوقات ليكون الساجد لها ساجداً له ، وقيل غير ذلك ، وأما الوقتان الآخران فيتعلقان بالفعل ،

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٠٢٤) وابن ماجه رقم (١٢١٠) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه مسلم رقم (٨٣١) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (٣١٩٢) في الجنائز . والترمذي رقم (١٠٣٠) في الجنائز، والنسائي (١/ ٢٧٥ و٢٧٦) في المواقيت باب الساعات التي نهي عن الصلاة فيها .

(٣) رواه الشافعي في مسنده رقم (١٦٣) والموطأ(١/ ٢١٩) في القرآن . والنسائي (١/ ٢٧٥) في المواقيت ، وإسناده صحيح من حديث عبد الله الصنابحي رضي الله عنه .

بأن يصلي الصبح أو العصر ، فإذا قدَّم الصبح أو العصر طال وقت الكراهة ، وإذا أخَّر قصر ، وحجة ذلك ما رواه الشيخان عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « نهى عن الصلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس وبعد الصبح حتى تطلع الشمس »[1] ومقتضى كلامهم أن من جمع جمع تقديم وصلى العصر مجموعة في وقت الظهر ، إما لسفر أو مرض أو مطر ، أنه يكره له ، وهو كذلك ، وقد صرح به البندنيجي عن الأصحاب ونقله عن الشافعي . نعم ذكر العماد ابن يونس[2] أنه لا يكره ، وتبعه بعض شراح « الوسيط » . قال الإسنائي : وهو مردود بنص الشافعي . فإن قلت : لا تنحصر الكراهة فيما ذكرنا ، بل تكره الصلاة أيضاً في وقت صعود الإمام لخطبة الجمعة وعند إقامة الصلاة ، فالجواب إنما هو بالنسبة إلى الأوقات الأصلية ، وهل الكراهة كراهة تحريم أو تنزيه ؟ فيه وجهان ، أصحهما في « الروضة » و « شرح المهذب » في هذا الباب : التحريم ، ونص عليه الشافعي في الرسالة ، وصححه في « التحقيق » هنا ، وفي كتاب الطهارة وفي كتاب « الإشارات » أن الكراهة كراهة تنزيه ، ثم صحح مع تصحيحه كراهة التنزيه أن الصلاة لا تنعقد على الأصح ، وهو مشكل ، لأن المكروه جائز الفعل . ثم إذا قلنا بمنع الصلاة في هذه الأوقات ، فيستثنى زمان ومكان ، أما الزمان فعند الاستواء يوم الجمعة ، وفيه حديث رواه أبو داود إلا أنه مرسل ، وعلل عدم الكراهة بأن النعاس يغلب في هذه الأوقات فيطرده بالتنفل خوفاً من انتقاض الوضوء واحتياجه إلى تخطي الناس وقيل غير ذلك ، ولا يلحق بقية الأوقات المكروهة بوقت الزوال يوم الجمعة على الصحيح لانتفاء هذا المعنى ، ويعم عدم الكراهة وقت الزوال لكل أحد ، وإن لم يحضر الجمعة على الصحيح .

وأما المكان ، فمكة زادها الله تعالى شرفاً وتعظيماً فلا تكره الصلاة فيها في شيء من هذه الأوقات ، سواء صلاة الطواف وغيرها على الصحيح . وفي وجه : إنما يباح ركعتا الطواف ، والصواب الأول ، وفيه حديث رواه ابن ماجه والنسائي والترمذي وقال : حسن صحيح . والمراد بمكة جميع الحرم على الصحيح . وقيل مكة فقط . وقيل يختص بالمسجد الحرام . وهذا كله في صلاة لا سبب لها ، وأما ما لها سبب ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٥٩٩ و٣٦١) في مواقيت الصلاة ومسلم رقم (٨٢٥) في صلاة المسافرين . والموطأ (١/ ٢٢١) في القرآن . والنسائي (١/ ٢٧٦) في المواقيت من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) هو أبو نصر محمد بن هبة الله الشافعي ، توفي سنة (٤٩٥) هـ .

فلا تكره ، والمراد بالسبب السبب المتقدم أو المقارن ، فمن ذوات الأسباب قضاء الفوائت كالفرائض والسنن والنوافل التي اتخذها الانسان ورداً ، وتجوز صلاة الجنائز وسجود التلاوة والشكر ، وصلاة الكسوف ، ولا تكره صلاة الاستسقاء في هذه الأوقات على الأصح ، وقيل : تكره كصلاة الاستخارة لأن صلاة الاستخارة سببها متأخر ، وكذا تكره ركعتا الإحرام على الأصح لتأخر سببها وهو الاحرام ، وأما تحية المسجد ، فإن اتفق دخوله في هذه الأوقات لغرض ، كاعتكاف أو درس علم أو انتظار صلاة ونحو ذلك ، لم يكره على المذهب الذي قطع به الجمهور ، لوجود السبب المقارن ، وإن دخل لا لحاجة بل ليصليها فوجهان أقيسهما في « الشرح » و « الروضة » الكراهة ، كما لو أخر الفائتة ليقضيها في هذه الأوقات والله أعلم . واعلم أن من جملة الأسباب إعادة الصلاة حيث شرعت كصلاة المنفرد والمتيمم ونحوهما والله أعلم . قال :

فصـــل [في صلاة الجماعة]

صلاة الجماعة سنة مؤكدة ، وعلى المأموم أن ينوي الجماعة دون الإمام :

الأصل في مشروعية الجماعة الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ ٱلصَّلَوٰةَ فَلْتَقُمْ طَآئِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ ﴾ [النساء : ١٠٢] الآية ، أمر بالجماعة في قوله : فلتقم ، فعند الأمن أولى ، وهي فرض عين في الجمعة ، وأما في غيرها ففيه خلاف . الصحيح عند الرافعي أنها سنة ، وقيل فرض كفاية ، وصححه النووي ، وقيل فرض عين ، وصححه ابن المنذر وابن خزيمة ، وحجة من قال : إنها سنة قوله ﷺ : « صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة » رواه الشيخان من رواية ابن عمر . وروى البخاري بخمس وعشرين درجة من رواية أبي سعيد[(١)] . فقوله ﷺ (أفضل) يقتضي جواز الأمرين ، إذ المفاضلة تقتضي ذلك ، فلو كان أحد الأمرين ممنوعاً لما جاءت هذه الصيغة ، وحجة من قال بفرض الكفاية قوله ﷺ : « ما من ثلاثة في قرية أو بدو لا تقام فيهم الصلاة إلا استحوذ عليهم الشيطان ، فعليكم بالجماعة فإنما يأكل الذئب من الغنم القاصية »[(٢)] وحجة من قال :

---

(١) رواه البخاري قم (٦١٩) كتاب الجماعة والإمامة . ومسلم رقم (٦٥٠) في المساجد . والموطأ (١/ ٦٢٩) في الجماعة . والترمذي رقم (٢١٥) في الصلاة . والنسائي (٢/ ١٠٣) في الإمامة من حديث عبد الله بن عمر وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما .

(٢) رواه أبو داود رقم (٥٤٧) في الصلاة . والنسائي (٢/ ١٠٦) في الإمامة ورواه البغوي رقم (٧٩٣) والحاكم (١/ ٢١١) وابن حبان رقم (٢١٠١) وإسناده حسن وصححه النووي وغيره .

إنها فرض عين أحاديث منها قوله ﷺ « لقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام ثم آمر رجلا فيصلي بالناس ثم أنطلق مع رجال معهم حزم من حطب إلى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار »[1] رواه الشيخان ، وجوابه أنه لم يحرق وإن هذا كان في المنافقين . واعلم أن الجماعة تحصل بصلاة الرجل في بيته مع زوجته وغيرها ، لكنها في المسجد أفضل ، وحيث كان الجمع من المساجد أكثر فهو أفضل ، فلو كان بقربه مسجد قليل الجمع ، وبالبعيد مسجد كثير الجمع ، فالبعيد أفضل إلا في حالتين . أحدهما أن يتعطل جماعة القريب لعدوله عنه . الثانية : أن يكون إمام البعيد مبتدعا كالمعتزلي وغيره ، وكذا لو كان حنفياً ، لأنه لا يعتقد وجوب بعض الأركان ، وكذا المالكي وغيره ، والفاسق كالمبتدع وأشد الفساق قضاة الظلمة والرشا ، بل قال أبو إسحاق : إن الصلاة منفرداً أفضل من الصلاة خلف الحنفي[2] . ولو أدرك المسبوق الإمام قبل أن يسلم أدرك فضيلة الجماعة على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، لقوله ﷺ : « إذا جاء أحدكم إلى الصلاة ونحن سجود فاسجدوا ولا تعدوها شيئاً ، ومن أدرك الركوع فقد أدرك الركعة »[3] رواه أبو داود بإسناد لم يضعفه . نعم فيه يحيى بن أبي سليمان المدني قال البخاري : إنه منكر الحديث ، لكن ذكر ابن حبان أنه ثقة : وقال الغزالي : لا تدرك الجماعة إلا بإدراك الركعة . قال في أصل « الروضة » : وهو شاذ ضعيف : قلت : وما قاله الغزالي جزم به الفوراني[4] ونقله الجيلي[5] عن المراوزة ، ونقله القاضي حسين عن عامة الأصحاب إلا أنه قال في موضع آخر : ولو دخل جماعة فوجدوا الإمام في القعدة الأخيرة ، فالمستحب أن يقتدوا به ، لأن هذه فضيلة محققة فلا يتركوا الاقتداء به فيصلون جماعة ثانياً لأنها فضيلة موهومة والله أعلم .

ولو أدرك المسبوق الإمام في الركوع ، فهل يدرك الركعة ؟ الصحيح الذي عليه

---

(١) رواه البخاري قم (٦١٨ و٦٢٦ و٢٢٨٨) ومسلم رقم (٦٥١) في المساجد). والموطأ (١/١٢٩ و١٣٠) في صلاة الجماعة . وأبو داود رقم (٥٤٨ و٥٤٩) في الصلاة والنسائي (٢/١٠٧) في الإمامة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) في هذا الكلام مبالغة في التعصب .

(٣) رواه أبو داود رقم (٨٩٣) والبيهقي في السنن (٢/٨٩) والحاكم (١/٢١٦) رقم (٧٨٣) وصححه وقال الذهبي في « التلخيص » : صحيح ويحيى بن أبي سليمان مصري ثقة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٤) هو عبد الرحمن بن محمد بن فُوران أبو القاسم المروزي توفي سنة (٤٦١هـ) .

(٥) هو جعفر بن باي أبو مسلم الجيلي ، توفي سنة (٤١٧هـ) .

الناس ، وأطبق عليه الأئمة كما قاله في أصل « الروضة » أنه يكون مدركاً لها ، قال الماوردي : وهو مجمع عليه ، ودعوى الاجماع ممنوع ، فقد قال ابن خزيمة والصبغي[١] من الأصحاب : لا يدرك الركعة ، ونقله عنهما الرافعي والنووي . قلت : وكذا ابن أبي هريرة[٢] . وقال البخاري : إنما أجاز ذلك من الصحابة من لم ير القراءة خلف الإمام ، فأما من رآها فلا ، وحكى ابن الرفعة عن بعض « شروح المهذب » أنه إذا قصر في التكبير حتى ركع الإمام ، لا يكون مدركاً للركعة ، وحكى الروياني عن بعضهم أنه يكون مدركاً للركعة بإدارك الركوع إذا كان الإمام بالغاً لا صبياً ، وزيّفه ، والله أعلم ، فإذا فرّعنا على الإدراك ، فله شرطان . أحدهما : يكون ركوع الإمام معتداً به ، أما إذا لم يكن فلا يدرك الركعة ، وذلك كما إذا كان الامام محدِثاً أو جنباً أو نسي سجدة من ركعة قبل هذه الركعة ، لأن الركوع إذا لم يحسب للإمام فأولى أن لا يحسب للمأموم .

الشرط الثاني : أن يطمئن قبل أن يرتفع الإمام عن أقل الركوع ، لأن الركوع بدون الطمأنينة لا يعتد به ، فانتفاء الطمأنينة كانتفاء الركوع ، وهذا ما ذكره الرافعي والنووي ، لكن قال ابن الرفعة : ظاهر كلام الأئمة أنه لا يشترط ، ولو شك هل أدرك الركوع مع الطمأنينة قبل رفع الإمام ، فالأظهر أنه لا يدرك الركعة ، لأن الأصل عدم إدراكها . ولو أدرك الإمام بعد رفعه من الركوع ، فلا يكون مدركاً لها بلا خلاف ، ويجب على المأموم أن يتابع الإمام في الركن الذي أدركه فيه وإن لم يحسب : ولو أدرك الإمام في التشهد الأخير ، وجب عليه أن يتابعه في الجلوس ، ولا يلزمه أن يأتي بالتشهد . قال في زيادة « الروضة » : قطعاً ، ويسن له ذلك على الصحيح المنصوص والله أعلم . قلت : ودعوى القطع ممنوع ، فقد قال الماوردي : بأنه يجب عليه أن يتشهد كما يجب عليه القعود ، لأنه بالاقتداء التزم اتباعه والله أعلم . ثم يشترط لحصول الجماعة أن ينوي المأموم الائتمام مع التكبير ، لأن التبعية عمل فافتقرت إلى النية فدخلت في عموم الحديث ، ويكفيه أن ينوي الائتمام بالمتقدم وإن لم يعرف عينه ، فلو نوى الاقتداء بزيد مثلاً فبان أنه عمرو ، لم تصح ، كما لو عين الميت في صلاة الجنازة وأخطأ ، لا تصح صلاته ، وهذا إذا لم يشر ، فإن أشار كما لو قال : أصلي خلف زيد هذا فوجهان . قال الإمام وابن الرفعة : المنقول البطلان ، وصحح النووي الصحة تغليباً للإشارة ، ولو لم ينو الاقتداء انعقدت صلاته منفرداً . ثم إن تابع الإمام في أفعاله ، بطلت صلاته على

---

(١) هو أبو بكر أحمد بن إسحاق الصبغي ، توفي سنة (٣٤٢هـ) .
(٢) هو الحسن بن الحسين أبو علي أحد أئمة الشافعية ، توفي سنة (٣٤٥هـ) .

الأصح ، فلو شك في أثناء الصلاة في نية الاقتداء ، نظر ، إن تذكر قبل أن يحدث فعلاً على متابعة الإمام لم يضر ، وإن تذكر بعد أن أحدث فعلاً على متابعة الإمام ، بطلت صلاته ، لأنه في حال الشك حكمه حكم المنفرد ، وليس له المتابعة، حتى لو عرض له الشك في التشهد الأخير ، لا يجوز له أن يوقف سلامه على سلام الإمام والله أعلم .

قال : ويجوز أن يأتم الحر بالعبد ، والبالغ بالمراهق :

يجوز للحَر البالغ أن يقتدي بالعبد والصبي ، أما جواز الاقتداء بالعبد ، فلما رواه البخاري أن عائشة رضي الله عنها كان يؤمها عبدها ذكوان[1] نعم الحر أولى من العبد ، لأن الإمامة منصب جليل فهي بالأحرار أولى ، وأما جواز الاقتداء بالصبي ، فلأن عمرو بن سلمة رضي الله عنه كان يؤم قومه على عهد رسول الله ﷺ وهو ابن ست أو سبع سنين ، رواه البخاري[2] . نعم البالغ أولى من الصبي ، وإن كان الصبي أفقه وأقرأ ، للإجماع على صحة الاقتداء به ، بخلاف الصبي ، ولأن البالغ صلاته واجبة عليه ، فهو أحرص بالمحافظة على حدودها ، وكلام الرافعي يشعر بعدم كراهة إمامة الصبي ، لكن في « البويطي » التصريح بالكراهة ، وهذا كله في الصبي المميز ، أما غير المميز فصلاته باطلة لفقدان النية .

قال : ولا يأتم رجل بامرأة ولا قارىء بأمي :

لا يصح اقتداء الرجل بالمرأة ، لقوله تعالى : ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء : ٣٤] ولقوله ﷺ : « أخروهن من حيث أخرهن الله »[3] ولقوله ﷺ : « ألا

---

(١) رواه البخاري تعليقاً في الجماعة والإمامة . باب إمامة العبد والمولى (٢/ ١٨٤) ، ووصله ابن أبي شيبة ، والشافعي وعبد الرزاق قال: وإلى صحة إمامة العبد ذهب الجمهور ، قال الحافظ : وصله أبو داود في كتاب المصاحف من طريق أيوب عن ابن أبي مليكة أن عائشة كان يؤمها غلامها ذكوان في المصحف .

(٢) رواه البخاري رقم (٤٠٥١) في المغازي . باب من شهد الفتح . وأبو داود رقم (٥٨٥ و٥٨٦ و٥٨٧) في الصلاة . والنسائي (٢/ ٩ و١٠) في الأذان وفي الإمامة باب إمامة الغلام قبل أن يحتلم .

(٣) ذكره المنذري في الترغيب والترهيب (٣/ ٢٥٧) وقال ذكره رزين ولم أره في شيء من أصوله بلفظ : الخمر جماع الإثم . والنساء حبائل الشيطان . وحب الدنيا رأس كل خطيئة . أخروا النساء من حيث أخرهن الله . رواه عبد الرزاق في مصنفه رقم (٥١١٥) موقوفاً على ابن مسعود بأطول من هذا وإسناده صحيح ، وصححه الحافظ في الفتح . أقول : ولم يثبت رفعه . والصحيح أنه موقوف على ابن مسعود رضي الله عنه .

لا تؤمَّن امرأة رجلاً »[1] رواه ابن ماجه ، إلا أن في رجاله من تكلم فيه ، واحتج بعضهم بقوله « لن يفلح قوم ولو أمرهم امرأة »[2] ولأن المرأة عورة ، وفي إمامتها بالرجال فتنة ، وأما اقتداء القارىء - وهو هنا من يحسن الفاتحة - بالأمي - وهو هنا من لا يحفظها - ففي صحة اقتدائه به قولان . الجديد الأظهر لا تصح لقوله ﷺ : « يؤم القوم أقرؤهم »[3] فلا يجوز مخالفته بجعله مأموماً ، ولأن الإمام بصدد أن يتحمل عن المأموم القراءة لو أدركه راكعاً ، والأمي ليس من أهل التحمل ، ويدخل في الأمي الأرتّ الذي يدغم حرفاً في حرف في غير موضع الإدغام ، والألثغ وهو الذي يبدل حرفاً بحرف كالراء بالغين والكاف بالهمزة ، وكذا لا يصح الاقتداء بمن في لسانه رخاوة تمنعه من التشديد ، ثم محل الخلاف هو في من لم يطاوعه لسانه أو طاوعه ولم يمض زمن يمكن التعليم فيه ، أما إذا مضى زمن يمكن أن يتعلم فيه ، وقصر بترك التعليم ، فلا يصح الاقتداء به بلا خلاف ، لأن صلاته حينئذ مقضية ، كصلاة من لم يجد ماءً ولا تراباً ، ويصح اقتداء أمي بأمي مثله ، كاقتداء المرأة بالمرأة .

فــرع

لو اقتدى في صلاة سرية من لا يعرف هل هو أمي أم لا ؟ تصح ولا يجب البحث ، بل يجوز حمل أمره على الغالب في أنه قارىء ، كما يجوز حمل الأمر على أنه متطهر ، وإن اقتدى به في صلاة جهرية ، فأسرَّ ، وجبت الإعادة حكاه العراقيون عن نص الشافعي ، لأن الظاهر أنه لو كان قارئاً لجهر ، فلو قال : إنما أسررت نسياناً أو لكونه جائزاً ، لم تجب الاعادة والله أعلم .

قال : **وأي موضع صلى في المسجد بصلاة الإمام فيه وهو عالم بصلاته ، أجزأه ما لم يتقدم عليه .**

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (١٠٨١) باب في فرض الجمعة من حديث جابر ، وقال في « الزوائد » : إسناده ضعيف لضعف علي بن زيد بن جدعان وعبد الله بن محمد العدوي .

(٢) رواه البخاري رقم (٤١٦٣ و٦٦٨٦) والترمذي رقم (٢٢٦٣) في الفتن ، والنسائي (٨/٢٢٧) وأخرجه أحمد في المسند (٥/٣٨ و٤٣ و٤٧ و٥١) من حديث أبي بكرة رضي الله عنه .

(٣) رواه مسلم رقم (٦٧٣) في المساجد والترمذي رقم (٢٣٥) في الصلاة . ورقم (٢٧٧٣) في الأدب . وأبو داود رقم (٥٨٢ و٥٨٣ و٥٨٤) في الصلاة . والنسائي (٢/٧٦ و٧٧) في الإمامة . باب من أحق بالإمامة .

اعلم أن لصحة الاقتداء شروطاً . أحدها العلم بصلاة الإمام ، أي العلم بأفعاله الظاهرة ، وهذا لابد منه ونص عليه الشافعي ، واتفق عليه الأصحاب . ثم العلم قد يكون بمشاهدة الإمام ، أو مشاهدة بعض الصفوف ، وقد يكون بسماع صوت الإمام أو سماع صوت المبلِّغ ، فلو كان المبلغ صبياً ، هل يكفي ؟ قال الشيخ أبو محمد[1] في « الفروق » وابن الأستاذ[2] في « شرح الوسيط » : شرط المبلغ كونه ثقة ، ومقتضاه أنه لا يقبل خبره ، لكن قال النووي في « شرح المهذب » في باب الأذان : إن الجمهور قالوا يقبل خبر الصبي فيما طريقه المشاهدة ، كدلالة الأعمى على القبلة ونحوها ، وهي قاعدة ، ومسألتنا فرد من أفرادها ، وهي مسألة حسنة . الشرط الثاني : أن لا يتقدم المأموم على الإمام في الموقف ، لأن المقتدين بالنبي ﷺ رضي الله عنهم أجمعين لم ينقل عنهم التقدم عليه ، وكذا المقتدون بالخلفاء الراشدين لم ينقل عن أحد منهم ذلك ، فلو تقدم المأموم على الإمام ، بطلت صلاته على الجديد ، كما لو تقدم عليه في أفعاله وإحرامه ، بل هذا أفحش في المخالفة ، ولو تقدم عليه في أثناء صلاته ، بطلت أيضاً لوجود المخالفة ، ولو شك هل تقدم ، فالصحيح صحة صلاته مطلقاً ، كذا قطع به المحققون ، ونص عليه الشافعي في « الأم » ، لأن الأصل عدم التقدم .

وقال القاضي حسين : إن جاء من وراء الإمام صحت ، وإن جاء من قُدَّامه ، فلا تصح عملاً بالأصل . قال ابن الرفعة : وهذا هو الأوجه ، ولا تضر المساواة لعدم التقدم . ثم الاعتبار في التقدم بالعقب ، وهو مؤخر الرِّجل ، ومحل ذلك في القيام ، فإن كان قاعداً ، فالاعتبار بالألية ، وإن صلى مضطجعاً ، فالاعتبار بالجنب ، قاله البغوي ، ثم هذا في غير المستديرين بالكعبة . أما المستديرون بها ، فلا يضر كون المأموم أقرب إلى القبلة في غير جهة الإمام على الراجح المقطوع به . إذا عرفت هذا فللإمام والمأموم ثلاثة أحوال . أحدها : أن يكونا خارجي المسجد . الثانية : أن يكون الإمام داخل المسجد والمأموم خارجه ، وهذه تأتي في كلام الشيخ . الحالة الثالثة : أن يكون الإمام والمأموم في المسجد ، وهي التي ذكرها الشيخ بقوله : وأي موضع صلى في المسجد بصلاة الإمام جاز ، وذكر الشرطين اللذين ذكرناهما بقوله وهو عالم بصلاة الإمام ما لم يتقدم عليه ، فإذا جمعهما مسجد أو جامع ، صح الاقتداء ، سواء انقطعت

---

(١) هو أبو محمد الجويني عبد الله بن يوسف توفي سنة (٤٣٨هـ) .

(٢) القاضي كمال الدين أحمد بن القاضي زين الدين عبد الله بن عبد الرحمن الأزدي ، توفي سنة (٦٦٢هـ) .

الصفوف بينهما أو اتصلت ، وسواء حال بينهما حائلِ أم لا ، وسواء جمعهما مكان واحد أم لا ، حتى لو كان الإمام في منارة وهي المأذنة والمأموم في بئر أو بالعكس ، صح لأنه كله مكان واحد ، وهو مبني للصلاة . ولو كان في المسجد نهر لا يخوضه إلا السابح ، فهل يمنع . قال الروياني : لا يمنع قطعاً وإن جرى في مثل ذلك خلاف في الموات . وقال القاضي حسين إن حفر بعد جعله مسجداً ، لم يمنع ، وحفره حينئذ لا يجوز ، وإن حفر قبل ذلك ، فوجهان . قال الرافعي : وفي كلام أبي محمد أنه لو كان في جوار المسجد مسجد آخر منفرد بإمام وجماعة ومؤذن فيكون حكم كل منهما بالإضافة إلى الثاني كالملك المتصل بالمسجد . قال الرافعي : وظاهره يقتضي تغاير الحكم إذا انفرد بالأمور المذكورة ، وإن كان باب أحدهما نافذاً ، إلى الآخر ، وما نقله عن أبي محمد جزم به في « الشرح الصغير » . وقال النووي في زيادة « الروضة » و« شرح المهذب » : الصواب الذي صرح به كثيرون منهم الشيخ أبو حامد وصاحب « الشامل » و« التنبيه » وغيرهم أن المساجد التي يفتح بعضها إلى بعض لها حكم مسجد واحد ، ورحبة المسجد منه عند الأكثرين ، والرحبة هي الخارجة عنه متصلة به محجَّراً عليها ، قاله ابن عبد السلام وصححه النووي .

قال : **وإن صلى الإمام في المسجد والمأموم خارج المسجد ، قريباً منه وهو عالم بصلاته ولا حائل هناك جاز .**

الحالة الثانية : إذا كان الإمام في المسجد ، والمأموم خارج المسجد ، وليس بينهما حائل ، صح الاقتداء إذا لم تزد المسافة على ثلثمائة ذراع ، وتعتبر المسافة من آخر المسجد على الأصح ، لأن المسجد مبني للصلاة ، فلا يدخل في الحد الفاصل ، وصورة المسألة في أصل « الروضة » ، بأن يقف المأموم في موات متصل بالمسجد ، وصوَّرها في المنهاج بالموات ، ولم يشترط الاتصال ، وعلى عدم الاشتراط جرى ابن الرفعة .

قال النووي في أصل « الروضة » : ولو وقف المأموم في شارع متصل بالمسجد ، فهو كالموات على الصحيح ، ولو كان الفضاء الذي وقف فيه المأموم متصلاً بالمسجد ، وهو مملوك ، فهل حكمه حكم الموات أم لا ؟ نقل في « الروضة » عن البغوي أنه لا يصح الاقتداء حتى تتصل الصفوف ، وكذا لو وقف على سطح مملوك متصل بسطح المسجد ، لا يصح الاقتداء به حتى تتصل الصفوف ، بأن لا يبقى بين الواقفين موضع يسع واقفاً ، كما لو كان في دار مملوكة متصلة بالمسجد ، يشترط الاتصال ، بأن يقف واحد في آخر المسجد متصلاً بعتبة الدار ، وآخر في الدار متصل بالعتبة ، بحيث

لا يكون بينهما موقف رجل ، قال في أصل «الروضة» : وما ذكره في الدار فهو الصحيح ، وأما ما ذكره في الفضاء ، فمشكل ، وينبغي أن يكون كالموات . هذا كله إذا لم يكن حائل ، فإن كان للمسجد جدار نظر ، إن كان له باب مفتوح ووقف مقابله جاز ، حتى لو اتصل صف بالمحاذي وخرجوا عن المحاذاة جاز ، وإن لم يكن في الجدار باب ، أو كان ولم يقف بحذائه ، فالصحيح الذي عليه الجمهور أنه لا يصح الاقتداء به ، وإن كان الحائل غير جدار المسجد ، لم يصح الاقتداء بلا خلاف . ولو كان باب المسجد مغلقاً ، أي مُسكّراً إما بسُكرة ، ويعبر عنها بالضبة في بعض البلاد ، أو بغالٍ أو قفلٍ ونحو ذلك ، فحكمه حكم الجدار ، فلا يصح الاقتداء على الصحيح . وإن كان باب المسجد مردوداً فقط أو كان بينهما شباك ، والمأموم يعلم انتقالات الإمام ، فوجهان الأصح لا يصح الاقتداء ، لأن الباب يمنع المشاهدة ، والشباك يمنع الاستطراق ، نعم قال البغوي : لو كان الباب مفتوحاً حالة التحرم بالصلاة ، فانغلق في أثناء الصلاة ، لم يضر ، كذا ذكره في «فتاويه» والله أعلم .

الحالة الثالثة : أن يكون الإمام والمأموم في غير المسجد ، فتارة يكونان في فضاء ، وتارة يكونان في غير فضاء .

الضرب الأول : أن يكونا في فضاء ، فيجوز الاقتداء ، بشرط أن لا يزيد ما بينهما على ثلثمائة ذراع تقريباً في الأصح ، لأن الواقفين في الفضاء هكذا يعدان في العادة مجتمعين ، ولأن صوت الإمام عند الجهر المعتاد يبلغ المأموم غالباً في هذه المسافة ، فلو تلاحقت الصفوف ، فالاعتبار بالصف الأخير على الصحيح ، وقيل بالإمام ، واعلم أنه لا فرق في ذلك بين الفضاء الموات ، أو المملوك ، أو الموقوف ، أو الذي بعضه موقوف وبعضه مملوك ، وسواء كان الفضاء محوطاً أو غير محوط ، ولو حال بين الإمام والمأموم أو بين الصفين نهر يمكن العبور فيه بلا سباحة ، إما بالوثوب أو بالخوض أو العبور على الجسر ، صح الاقتداء ، وإن كان يحتاج إلى سباحة ، لم يضر على الصحيح ، وكذا الشارع المطروق والله أعلم .

الضرب الثاني : أن يكونا في غير فضاء ، كما إذا وقف الإمام في صحن دار ، والمأموم على ضفة منها ، أو في بيت آخر منها ، أو كانا في مدرسة أو رباط مشتمل على بيوت وأروقة ، ووقف الإمام في الرواق أو في محراب الرواق ، وصف خلفه في الرواق المأمومين ، فإن كان موقف المأموم في بيت أو رواق آخر عن يمين الإمام أو عن يساره أو خلفه ، ففي كيفية الاقتداء طريقان : أحدهما وهي طريقة المراوزة ، وصححها الرافعي : إن كان بناء المأموم عن يمين الامام أو يساره ، اشترط الاتصال بحيث لا يبقى

فرجة تسع واقفاً بين المأموم والإمام ، أو الصف الذي يحصل به الاتصال ، فإن بقيت فرجة لا تسع واقفاً لم يضر على الصحيح ، ولو كان بين المأموم وبين الإمام ما يشترط الاتصال به عتبة عريضة تسع واقفاً ، اشترط أن يقف فيها مصل ، وإن كانت لا تسع واقفاً ، لم يضر على الصحيح ، ووجه وجوب الاتصال على هذه الكيفية ، أن اختلاف الأبنية يوجب الافتراق ، فاشترطنا الاتصال ليحصل الربط بالاجتماع ، وإن كان بناء المأموم خلف بناء الإمام ، فالصحيح صحة الاقتداء للحاجة إلى الاقتداء خلف الإمام ، كما يحتاج إلى الاقتداء عن يمينه ويساره ، فعلى هذا يشترط الاتصال ، وهو هنا أن لا يكون بين الصفين أكثر من ثلاثة أذرع تقريباً ، فلا يضر زيادة ما لا يتبين في الحس بلا ذرع ، وقيل : لا يصح الاقتداء هنا ، لأن اختلاف البناء يوجب الافتراق ، ولا ينجبر ذلك بالاتصال المحسوس بتواصل المناكب ، بخلاف الاتصال عن اليمين واليسار فقد حصل حِسَّاً .

والطريقة الثانية : وهي طريقة العراقيين ، وصححها النووي : أنه لا يشترط الاتصال الذي ذكرناه بل المعتبر القرب والبعد المذكور في الفضاء . ثم هذا كله إذا لم يكن حائل أصلاً ، أو كان هناك باب نافذ فوقف بحذائه رجل أو صف ، فإنه يصح . فلو حال حائل يمنع الاستطراق والمشاهدة ، لم يصح الاقتداء بلا خلاف ، وإن منع الاستطراق دون المشاهدة كالشباك ، فالصحيح عدم الصحة .

تنبيه : لو كان الشباك في جدار المسجد ككثير من التُّرَبِ والربط والمدارس ، ووقف المأموم في نفس الجدار ، صحت الصلاة لأن جدار المسجد من المسجد ، والحيلولة في المسجد بين المأموم والإمام لا تضر ، كذا قاله الإسنائي في « شرح المنهاج » ، وفي « فتاويه » ، وهو سهو ، والمنقول في الرافعي أنه لا يصح ، فراجعه والله أعلم .

ثم إذا صح الاقتداء ، صحت صلاة الصفوف الذي خلف المأموم ، وإن حال بين هذه الصفوف وبين الإمام أبنية ، وذلك بطريق التبع ، والصفوف مع المأموم كالمؤتمين به ، حتى لا يجوز تقدّمهم عليه في الموقف وإن كانوا متأخرين عن الإمام .

قال القاضي حسين : ولا يجوز تقدُّم تكبيرهم على تكبيره . نعم لو أحدث هذا المأموم المتبوع ، أو ترك الصلاة ، لا تبطل قدوة الصفوف التابعين له ، لأنه يغتفر ذلك دواماً دون الابتداء ، قاله البغوي .

ثم شرط صحة ذلك ، ما إذا حصل بين المأموم والإمام محاذاة ، كما إذا صلى

الإمام على صُفَّة عالية ، وصلى المأموم على صحن أو عكسه ، فلابد من محاذاة بينهما ، ولو كان يحاذي رأس الأسفل قدم الأعلى . وقيل : يشترط محاذاة الرأس للركبة . ولو كان في البحر والامام في سفينة ، والمأموم في أخرى وهما مكشوفتان ، فالصحيح أنه يصح الاقتداء إذا لم يزد ما بينهما على ثلثمائة ذراع كالصحراء . قال الماوردي : وكذا لو كان أحدهما في سفينة ، والآخر على الشط ، وإن كانتا مسقفتين ، فهما كالدارين ، والسفينة التي فيها بيوت كالدار ذات البيوت ، والخيام كالبيوت والله أعلم . قال :

فصـــل [في قصر الصلاة وجمعها]

ويجوز للمسافر قصر الصلاة الرباعية بأربعة شرائط : أن يكون سفره في غير معصية :

لا شك أن السفر غالباً وسيلة إلى الخلاص من مهروب أو الوصول إلى مطلوب ، والسفر مظنة المشقة ، وهي تجلب التيسير ، فلهذا حط من الصلاة الرباعية ركعتان . والكتاب والسنة وإجماع الأمة على جواز القصر في السفر المباح الطويل ، وفي قصر المقضية خلاف وتفصيل يأتي إن شاء الله تعالى . قال الله تعالى : ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ ﴾ [النساء : ١٠١] الآية والضرب في الأرض : السفر ، وفي « الصحيحين » عن ابن مسعود رضي الله عنه قال « صليت مع رسول الله ﷺ ركعتين ، ومع أبي بكر ركعتين ، ومع عمر ركعتين »(١) وقال ابن عمر : « سافرت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر ، وكانوا يصلون الظهر والعصر ركعتين ركعتين »(٢) ثم شرط السفر أن يكون في غير معصية ، فيشمل الواجب ، كسفر الحج وقضاء الديون ونحوهما . ويشمل المندوب كحج التطوع وصلة الرحم ونحوهما ، ويشمل المباح كسفر التجارة والتنزُّه ، ويشمل المكروه كسفر المنفرد عن رفيقه .

وقال الشيخ أبو محمد : ومن الأغراض الفاسدة طواف الصوفية لرؤية البلاد والأقاليم .

قال الإمام : ولا يشترط كون السفر طاعة بالاتفاق . وعن صاحب « التلخيص »

---

(١) رواه البخاري (١٠٣٤ و١٥٧٤) ومسلم رقم (٦٩٦) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (١٩٦٥) في الحج . والترمذي رقم (٨٨٣) في الحج والنسائي (٣/ ١١٩ و١٢٠) في تقصير الصلاة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٠٣٢ و١٠٥١ و١٠٧٢) ومسلم رقم (٦٩٤) في صلاة المسافرين ، والنسائي (٣/ ١٢١) .

اشتراط الطاعة ، واحترز الشيخ بقوله : **في غير معصية** عن سفر المعصية ، كالسفر لقطع الطريق ، وأخذ المكوس ، وجلب الخمر والحشيش ، ومن تبعثه الظلمة في أخذ الرشا والجبايات ، وسفر المرأة بغير إذن زوجها ، وسفر العبد الآبق ، وسفر المديون القادر على الوفاء بغير إذن صاحب الدين ونحو ذلك ، فهؤلاء وأشباههم لا يترخصون بالقصر ، لأن القصر رخصة وهذا السفر معصية ، والرخص لا تناط بالمعاصي ، وكما **لا يقصر العاصي** بسفره **لا يجمع** بين الصلاتين ، ولا يتنفل على الراحلة ، ولا يمسح ثلاثة أيام ، ولا يأكل الميتة عند الاضطرار ، قال في « شرح المهذب » : بلا خلاف . وفي « الروضة » حكاية خلاف في أكل الميتة ، ولا معوَّل عليه ، ولو وجد ظالماً في مفازة فلا يسقيه وإن مات ، أفتى بذلك سفيان الثوري لتستريح منه البلاد والعباد والشجر والدواب ، وهي مسألة مهمة نفيسة ، واحترز الشيخ بالصلاة الرباعية عن المغرب والصبح ، فإنهما لا يقصران . قال الرافعي والنووي : بإجماع ، لكن نقل العبادي عن محمد بن نصر المروزي من أصحابنا : أنه يجوز قصر الصبح إلى ركعة في الخوف ، كمذهب ابن عباس رضي الله عنهما والله أعلم .

قال : **وأن تكون مسافته ستة عشر فرسخاً** :

يشترط في جواز القصر كون السفر طويلاً ، وهو ستة عشر فرسخاً ، كما ذكره الشيخ وهو ثمانية وأربعون ميلاً بالهاشمي ، وهي أربعة برد أعني الفراسخ ، وهي مسيرة يومين معتدلين ، وهذا الضبط تحديدي على الراجح ، والبحر كالبر ، ولو حبسه الريح ، قال الدارمي : هو كالاقامة في البلد من غير نية . واعلم أن مسافة الرجوع لا تحسب ، فلو قصد موضعاً على مرحلة بنية أن لا يقيم ، فليس له أن يقصر لا ذهاباً ولا إياباً ، وإن ناله مشقة مرحلتين لا يسمى طويلاً . واعلم أيضاً أنه لابد للمسافر من ربط قصده بموضع معلوم ، فلا يقصر الهائم وإن طال سفره ، ويسمى هذا أيضاً راكب التعاسيف .

فــرع

نوى مسافة القصر ، ثم نوى بعد خروجه أنه إن وجد فلاناً رجع ، وإلا مضى ، فالأصح أنه يترخص ما لم يلقه ، فإذا لقيه ، خرج عن السفر وصار مقيماً ، ولو نوى مسافة القصر ، ثم نوى بعد خروجه أنه إذا وصل بلد كذا ، والبلد في وسط الطريق ، أقام أربعة أيام فأكثر ، فإن كان من موضع خروجه إلى المقصد الثاني مسافة القصر ترخص ، وإن كان أقل ، ترخص أيضاً على الأصح والله أعلم .

قال : وأن يكون مؤدياً للصلاة الرباعية وأن ينوي القصر مع الإحرام :

حجة كون الصلاة التي تقصر أن تكون مؤداة ، لما مر من الأدلة . أما المقضية ، فإن فاتت في الحضر وقضاها في السفر ، وجب عليه الإتمام ، لأنها ترتبت في ذمته أربعاً ، وادعى ابن المنذر والإمام أحمد الإجماع على ذلك ، وقال المزني : وله قصرها ، وحكى الماوردي وجهاً مثله ، لأن الاعتبار بوقت القضاء ، كما لو ترك الصلاة في الصحة له قضاؤها في المرض قاعداً ، والقائلون بالمذهب فرقوا بأن المرض حالة ضرورة ، فيحتمل فيه ما لا يحتمل في السفر لأنه رخصة ، ألا ترى أنه لو شرع في الصلاة قائماً ثم طرأ المرض له أن يقعد ، ولو شرع في الصلاة في الحضر ، ثم سافرت به السفينة ، لم يكن له أن يقصر . وإن فاتت الصلاة في السفر ، قضاها في السفر أو في الحضر ، فهل يقصرها فيه أقوال : أظهرها إن قضاها في السفر قصر وإن تخللت إقامته ، وإن قضاها في الحضر أتم . هذا ما صححه الرافعي والنووي ، وصحح ابن الرفعة الإتمام مطلقاً . ولو شك هل فاتت في الحضر أو في السفر لم يقصر . واعلم أن شرط القصر أن ينويه ، لأن الأصل الإتمام ، فإذا لم ينو القصر انعقد إحرامه على الأصل ، ويشترط أن تكون نية القصر وقت التحريم بالصلاة كنيته ، ولا يشترط دوام ذكرها للمشقة ، نعم يشترط الانفكاك عما يخالف الجزم بالنية ، فلو نوى القصر ، ثم نوى الإتمام ، وكذا لو تردد بين أن يقصر أو يتم ، أتم ، ولو شك هل نوى القصر أم لا ، لزمه الإتمام ، وإن تذكر في الحال أنه نوى القصر ، لأنه بالتردد لزمه الإتمام .

واعلم أن للقصر أربعة شروط . أحدها : النية كما ذكره الشيخ . الثاني : أن يكون مسافراً من أول الصلاة إلى آخرها . فلو نوى الإقامة في أثنائها ، أو انتهت به السفينة إلى دار الإقامة ، لزمه الإتمام . الثالث : أن يعلم بجواز القصر ، فلو جهل جوازه فقصر ، لم تصح صلاته لتلاعبه ، نص عليه الشافعي في « الأم » . قال النووي : ويلزمه إعادة هذه الصلاة أربعاً .

الشرط الرابع : أن لا يقتدي بمقيم ، أو بمتم في جزء من صلاته ، فإن فعل ، لزمه الإتمام . ولو صلى الظهر خلف من يصلي الصبح مسافراً كان أو مقيماً لم يجز له القصر على الأصح ، لأنها صلاة لا تقصر . ولو صلى الظهر خلف من يصلي الجمعة ، فالمذهب أنه لا يجوز له القصر ، ويلزمه الإتمام ، وسواء كان إمام الجمعة مسافراً أو مقيماً . ولو نوى الظهر مقصورة خلف من يصلي العصر مقصورة جاز ، والله أعلم .

فـــرع

اقتدى المسافر بمن علمه أو ظنه مقيماً لزمه الإتمام ، وكذا لو شك هل هو مسافر أو مقيم يلزمه الإتمام ، وإن اقتدى بمن علمه أو ظنه مسافراً أو علم أو ظن أنه قصر ، جاز له أن يقصر خلفه ، وكذا لو لم يدر أنه نوى القصر ، فلا يلزمه الإتمام بهذا التردد ، لأن الظاهر من حال المسافر أنه ينوي القصر ، وكذا لو عرض له هذا التردد في أثناء الصلاة ، لا يلزمه الاتمام والله أعلم .

قال : ويجوز للمسافر أن يجمع بين الظهر والعصر ، وبين المغرب والعشاء في وقت أيهما شاء :

يجوز الجمع بين الظهر والعصر ، وبين المغرب والعشاء جمع تقديم في وقت الأولى ، وجمع تأخير في وقت الثانية في السفر الطويل ، ولا تجمعُ الصبح إلى غيرها ولا العصر إلى المغرب ، والأصل في ذلك ما رواه معاذ بن جبل رضي الله عنه قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزوة تبوك ، فكان يجمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء ، فأخر الصلاة يوماً ثم خرج فصلى الظهر والعصر جميعاً ، ثم دخل ، ثم خرج فصلى المغرب والعشاء جميعاً »[(١)] . ثم لجمع التقديم ثلاثة شروط : أحدها أن يبدأ بالأولى ، بأن يصلي الظهر قبل العصر ، والمغرب قبل العشاء ، لأن الوقت للأولى ، والثانية تبع لها ، والتابع لا يتقدم على المتبوع ، فلو بدأ بالثانية ، لم تصح ، ويعيدها بعد الأولى .

الشرط الثاني : نية الجمع عند تحرم الأولى أو في أثنائها على الأظهر ، فلا يجوز بعد سلام الأولى .

الشرط الثالث : الموالاة بين الأولى والثانية ، لأن الثانية تابعة ، والتابع لا يفصل عن متبوعه ، ولأنه الوارد عنه عليه الصلاة والسلام ، ولهذا يترك الرواتب بينهما . فلو وقع الفصل الطويل بينهما ، امتنع ضم الثانية إلى الأولى ، ويتعين تأخيرها إلى وقتها ، سواء طال بعذر كالسهو والإغماء وغيره ، أم لا ، ولا يضر الفصل القصير ، واحتج له بأنه عليه الصلاة والسلام لما جمع بنمرة أمر بالإقامة بينهما ، ثم جمهور الأصحاب جوزوا الجمع بين الصلاتين بالتيمم ، وفيه فصل مع نوع طلب للماء بشرط أن يكون خفيفاً ، والصحيح أن الرجوع في الفصل إلى العرف . هذا في جمع التقديم ، أما جمع

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٥٦٤ و٥/٢٣٧) ومالك في الموطأ (١/١٤٣ و١٤٤) في قصر الصلاة في السفر . باب الجمع بين الصلاتين في الحضر والسفر ، وهو حديث صحيح .

التأخير ، فلا يشترط الترتيب بين الصلاتين ، ولا نية الجمع حال الصلاة على الصحيح ولا الموالاة ، نعم يجب أن ينوي في وقت الأولى كون التأخير لأجل الجمع ، تمييزاً عن التأخير متعدياً ، ولئلا يخلو الوقت عن الفعل أو العزم ، فإن لم ينو ، عصى ، وصارت الأولى قضاء والله أعلم .

قال : **ويجوز للحاضر في المطر أن يجمع بينهما في وقت الأولى منهما :**

يجوز للمقيم الجمع بالمطر في وقت الأولى من الظهر والعصر والمغرب والعشاء على الصحيح ، وقيل : يختص ذلك بالمغرب والعشاء للمشقة ، وهذا بشرط أن تقع الصلاة في موضع لو سعى إليه أصابه المطر ، وتبتل ثيابه ، واقتصر الرافعي والنووي على ذلك ، وإن كان المطر قليلاً إذا بل الثوب ، واشترط القاضي حسين مع ذلك أن يبتل النعل كالثوب ، وذكر المتولي في « التتمة » مثله ، واحتج للجمع بما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ « صلى بالمدينة ثمانياً جميعاً وسبعاً جميعاً : الظهر والعصر والمغرب والعشاء » وفي رواية مسلم : « من غير خوف ولا سفر[1] » وكما يجوز الجمع بين العصر والعصر ، يجوز الجمع بين الجمعة والعصر ، ثم إذا جمع بالتقديم ، فيشترط في ذلك ما شرطنا في جمع السفر ، ويشترط تحقق وجود المطر في أول الأولى وأول الثانية ، وكذا يشترط أيضاً وجوده عند السلام من الأولى على الصحيح الذي قطع به العراقيون ، وقيل : لا يشترط ، ونقله الإمام عن معظم الأصحاب ، ولا يشترط وجوده في غير هذه الأحوال الثلاثة . هذا هو الذي نص عليه الشافعي ، وقطع به الأصحاب ، وقول الشيخ : في وقت الأولى ، يؤخذ منه أنه لا يجوز الجمع بالمطر في وقت الثانية ، وهو كذلك على الأظهر ، وفي قول يجوز قياساً على جمع السفر ، والقائلون بالأظهر فرقوا بأن السفر إليه فيمكن أن يستديمه بخلاف المطر ، فإنه ليس إليه ، فقد ينقطع قبل الجمع والله أعلم .

فــرع

المعروف من المذهب أنه لا يجوز الجمع بالمرض ولا الوحل ولا الخوف ، وادعى إمام الحرمين الإجماع على امتناعه بالمرض ، وكذا ادعى الإجماع على ذلك الترمذي ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٥١٨) في مواقيت الصلاة (٥٣٧ و١١٢٠) دون قوله : من غير خوف ولا سفر والموطأ (١/ ١٤٤) في قصر الصلاة . ومسلم رقم (٧٠٥) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (١٢١٠ و١٢١١ و١٢١٤) في الصلاة . والنسائي (١/ ٢٩٠) في المواقيت ، والترمذي رقم (١٨٧) في الصلاة .

ودعوى الإجماع منهما ممنوع ، فقد ذهب جماعة من أصحابنا وغيرهم إلى جواز الجمع بالمرض ، منهم القاضي حسين والمتولي والروياني والخطابي والإمام أحمد ومن تبعه على ذلك ، وفعله ابن عباس ، فأنكره رجل من بني تميم ، فقال له ابن عباس : أتعلِّمني السنة لا أمَّ لك ، وذكر أن رسول الله ﷺ فعله . قال ابن شقيق : فحاك في صدري من ذلك شيء ، فأتيت أبا هريرة رضي الله عنه فسألته عن ذلك ، فصدَّق مقالته ، وقصة ابن عباس وسؤال ابن شقيق ثابتان في « صحيح مسلم »[1] قال النووي : القول بجواز الجمع بالمرض ظاهر مختار ، فقد ثبت في « صحيح مسلم أن النبي ﷺ « جمع بالمدينة من غير خوف ولا مطر »[2] قال الإسنائي : وما اختاره النووي نص عليه الشافعي في « مختصر المزني » ، ويؤيده المعنى أيضاً ، فإن المرض يجوِّز الفطر كالسفر فالجمع أولى ، بل ذهب جماعة من العلماء إلى جواز الجمع في الحضر للحاجة لمن لا يتخذه عادة ، وبه قال أبو إسحاق المروزي ، ونقله عن القفال ، وحكاه الخطابي عن جماعة من أصحاب الحديث ، واختاره ابن المنذر من أصحابنا ، وبه قال أشهب من أصحاب مالك ، وهو قول ابن سيرين ، ويشهد له قول ابن عباس : أراد أن لا يحرج أمته حين ذكر أن رسول الله ﷺ « جمع بالمدينة بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء من غير خوف ولا مطر »[3] فقال سعيد بن جبير : لم فعل ذلك ؟ فقال لئلا يحرج أمته ، فلم يعلله بمرض ولا غيره واختار الخطابي من أصحابنا أنه يجوز الجمع بالوحل فقط والله أعلم . قال :

فصــل [في صلاة الجمعة]

وشرائط وجوب الجمعة سبعة أشياء : الإسلام :

الجمعة لها شروط باعتبار الوجوب ، وشروط باعتبار صحة الفعل ، وسيأتي ذلك ، وسميت الجمعة جمعة لاجتماع الناس فيها ، أو لما جمع فيها من الخير . والأصل في وجوبها الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ ﴾ [الجمعة : ٩] الآية وفي « صحيح مسلم » أنه

---

(١) رواه مسلم في صحيحه رقم (٧٠٦) في صلاة المسافرين .
(٢) رواه مسلم في صحيحه رقم (٧٠٥) في صلاة المسافرين . والترمذي رقم (١٨٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، والبيهقي (٣/ ١٦٦) وابن خزيمة (٩٧٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .
(٣) تقدم تخريجه فانظره صفحة (١٧٤) .

عليه الصلاة والسلام قال : « لقد هممت أن آمر رجلاً فيصلي بالناس ، ثم أحرّق على رجال يتخلفون عن الجمعة بيوتهم »[1] وفي رواية « لينتهين أقوام عن ودعهم الجمعة أو ليختمن الله على قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين »[2] وفي الحديث « من ترك ثلاث جمع تهاوناً طبع الله على قلبه »[3] رواه أبو داود والترمذي بإسناد حسن والنسائي بإسناد صحيح على شرط مسلم . إذا عرفت هذا ، فمن شروط وجوبها الإسلام لما تقدم في كتاب الصلاة .

قال : **والحرية والبلوغ والعقل :**

أما وجوبها على الحر البالغ العاقل ، فللأدلة المتقدِّمة ، واحترز الشيخ بالحر عن العبد ، وبالبالغ عن الصبي ، وبالعاقل عن غير العاقل ، فلا تجب الجمعة على عبد وصبيٍّ ومجنون ؛ وكذا المغمى عليه ، بخلاف السكران قال ﷺ : « الجمعة واجبة على كل مسلم إلا على أربعة . عبدٍ مملوك وامرأة وصبي ومريض »[4] رواه أبو داود بإسناد على شرط الشيخين ، وأما المجنون فلأنه غير مكلف .

قال : **والذكورة والصحة والاستيطان :**

احترزنا بالذكورة عن الأنوثة ، فلا تجب الجمعة على المرأة ، للحديث المتقدم ، ولأن في خروجها إلى الجمعة تكليفاً لها ونوع مخالطة بالرجال ، ولا تأمن المفسدة في ذلك ، وقد تحققت الآن المفاسد ، لاسيما في مواضع الزيارة كبيت المقدس شرفه الله

---

(١) رواه مسلم رقم (٦٥٢) في المساجد باب فضل صلاة الجماعة من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .

(٢) رواه مسلم رقم (٨٦٥) في الجمعة باب التغليظ في ترك الجمعة . والنسائي (٣/ ٨٨ و٨٩) في الجمعة . من حديث ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه أبو داود رقم (١٠٥٢) في الصلاة . والترمذي رقم (٥٠٠) في الصلاة والنسائي (٣/ ٨٨) في الجمعة ، وإسناده حسن حسنه الترمذي وغيره ، وصححه جماعة من حديث أبي جعد الضمري رضي الله عنه .

(٤) رواه أبو داود رقم (١٠٦٧) في الصلاة باب الجمعة للمملوك والمرأة بلفظ « عبد مملوك أو امرأة أو صبي أو مريض » . وإسناده منقطع طارق بن شهاب لم يصح له سماع من النبي ﷺ كما قال أبو داود . ورواه الشافعي في مسنده (١/ ١٥٢) متصلا . ولكن في سنده إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي متروك كما قال الحافظ ورواه الحاكم رقم (١٠٦٢) و١/ ٢٨٨ وصححه وقال في « التلخيص » صحيح وهو كما قالا ، فإن طارق بن شهاب صحابي ، ومراسيل الصحابة صحيحة .

وغيره ، فالذي يجب القطع به منعهن في هذا الزمان الفاسد ، لئلا تتخذ أشرف البقاع مواضع الفساد ، واحترز الشيخ بالصحة عن المرض ، فلا تجب الجمعة على مريض ومن في معناه ، كالجوع والعطش والعري والخوف من الظلمة وأتباعهم ، قاتلهم الله ما أفسدهم للشريعة ، وحجة عدم الوجوب على المريض الحديث السابق ، والباقي بالقياس عليه ، وفي معنى المريض من به إسهال ، ولا يقدر على ضبط نفسه ، ويخشى تلويث المسجد ، ودخوله المسجد والحالة هذه حرام ، صرح به الرافعي في كتاب الشهادة ، وقد صرح المتولي بسقوط الجمعة عنه ، ولو خشي على الميت الانفجار أو تغيره ، كان عذراً في ترك الجمعة ، فليبادر إلى تجهيزه ودفنه ، وقد صرح بذلك الشيخ عز الدين ابن عبد السلام ، وهي مسألة حسنة ، وقوله : الاستيطان ، احترز به عن غير المستوطن ، كالمسافر ونحوه ، فلا جمعة عليهم كالمقيم في موضع لا يسمع النداء من الموضع الذي تقام فيه الجمعة ، إذ لم ينقل عنه ﷺ أنه صلى الجمعة في سفر ، وقد روي « لا جمعة على مسافر »[1] إلا أنه مرفوع . قال البيهقي : والصحيح وقفه على ابن عمر والله أعلم .

قال : وشرائط فعلها ثلاثة : أن تكون البلد مصراً أو قرية : وأن يكون العدد أربعين من أهل الجمعة ، وأن يكون الوقت باقياً ، فإن خرج الوقت أو عدمت الشروط صليت ظهراً :

لصحة الجمعة شروط مع بقية شروط الصلاة ، منها دار الإقامة ، وهي عبارة عن الأبنية التي يستوطنها العدد الذين يصلون الجمعة ، سواء في ذلك المدن والقرى ، والعراء الذي يتخذ وطناً ، وسواء فيها البناء من حجر أو طين أو خشب ونحوه ، ووجه اشتراط ذلك ، أنه لم ينقل إقامتها في عهد رسول الله ﷺ والخلفاء الراشدين إلا كذلك ، ولو جازت في غير ذلك لفعلت ولو مرة ، ولو فعلت لنقل ، ويشترط في الأبنية أن تكون مجتمعة ، فلو تفرقت لم يكف ، ويعرف التفريق بالعرف ، ولا جمعة على أهل الخيام ، وإن لازموا مكاناً واحداً صيفاً وشتاءً ، لأنهم على هيئة المستوفزين ، ومنها أن تقام في جماعة ، لأنه عليه الصلاة والسلام والخلفاء الراشدين فمن بعدهم لم ينقل عنهم ولا عن غيرهم فعلها فرادى . ثم شرط الجماعة أن تكون أربعين ، وبه قال الإمام أحمد

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٣/ ١٨٤) قال حدثني عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال « لا جمعة على مسافر » وقال هذا هو الصحيح موقوفاً على ابن عمر ، ورواه عبد الله بن نافع عن أبيه فرفعه إلى النبي ﷺ . ورواه الدارقطني (٢/ ٤) بنفس المصدر ، وفي إسناده ضعف .

رضي الله عنه . وقال الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه : تنعقد بأربعة أحدهم الإمام ، وعن مالك روايتان ، أحدهما مثل مذهبنا ، والأخرى أن الإعتبار بعدد يعدُّ بهم الموضع قرية ، ويمكنهم الإقامة فيه ويكون بينهم البيع والشراء ، ونقل صاحب « التلخيص » من أصحابنا قولًا عن القديم أنها تنعقد بثلاثة ، ولم يثبته عامة الأصحاب ، والمذهب الصحيح المشهور أنه لابد من أربعين ، واحتج له بأحاديث ، منها حديث جابر رضي الله عنه أنه قال « مضت السنة أن في كل أربعين فما فوقها جمعة »(١) رواه البيهقي ، وقول الصحابي : مضت السنة ، كقوله ﷺ . نعم قال البيهقي حديث جابر لا يحتج به ، ومنها حديث كعب بن مالك قال : أول من صلى بنا الجمعة في بقيع الخضمات أسعد بن زرارة ، وكنا أربعين(٢) صححه ابن حبان والبيهقي ، وقال الحاكم : إنه على شرط مسلم بعد أن صححه . وجه الدلالة أن الغالب على أحوال الجمعة التعبد ، والأربعون أقل ما ورد ، ومنها أنه عليه السلام جمع بالمدينة ، ولم ينقل أنه جمع بأقل من أربعين ، واتفقنا على إقامتها بالأربعين ، فمن ادعى اقامتها دون ذلك ، فعليه الدليل . ونقل عن الإمام أحمد أنه يشترط خمسين ، واحتج بحديث ، والجواب أن الحديث في رجاله جعفر بن الزبير وهو متروك الحديث .

واعلم أن شرط الأربعين الذكورة ، والتكليف ، والحرية ، والاقامة على سبيل التوطن لا يظعنون شتاءً ولا صيفاً إلا لحاجة ، فلا تنعقد بالإناث ولا بالصبيان ولا بالعبيد ولا بالمسافرين ولا بالمستوطنين شتاءً دون الصيف وعكسه ، والغريب إذا أقام ببلد واتخذه وطناً صار له حكم أهله في وجوب الجمعة ، وإن لم يتخذ بل عزمه الرجوع إلى بلده بعد مدة ، يخرج بها عن كونه مسافراً ، قصيرة كانت أو طويلة ، كالتاجر والمتفقّه ، والذي يرحل من بلده من قلة الماء أو خوف الظلمة قاتلهم الله ، ثم عزمه يعود إذا انفرج أمره ، فهؤلاء لا تلزمهم الجمعة ، و لاتنعقد بهم على الأصح .

---

١) رواه الدارقطني (٢/ ٤) والبيهقي في السنن (٣/ ٧٧) من حديث جابر رضي الله عنه ، وفي إسناده عبد العزيز بن عبد الرحمن ، قال أحمد : اضرب على أحاديثه فإنها كذب أو موضوعة . وقال النسائي : ليس بشيء . وقال الدارقطني : منكر الحديث وقال ابن حبان : لا يجوز أن يحتج به .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٠٦٩) وابن ماجه رقم (١٠٨٢) في إقامة الصلاة ، وابن خزيمة (١٧٢٤) والطبراني رقم (٩٠٠) والحاكم (١/ ٢٨١) والدارقطني (٢/ ٥) والبيهقي ٣/ ١٧٦ و١٧٧) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي ورواه ابن حبان رقم (٧١٣) وهو حديث حسن ، ولكنه لا يدل على أن أقل من الأربعين لا تجزيء .

فــرع

إذا تقاربت قريتان في كل منهما دون أربعين بصفة الكمال ، ولو اجتمعوا لبلغوا أربعين ، لم تنعقد بهم الجمعة وإن سمَعت كل قرية نداء الأخرى ، لأن الأربعين غير مقيمين في موضع الجمعة والله أعلم . ومنها أي من شروط صحة الجمعة أن تقع في الوقت ، ووقتها وقت الظهر ، فلا تقضى على صورتها بالاتفاق . وقال الإمام أحمد : تجوز قبل الزوال ، حجتنا ما رواه البخاري عن أنس رضي الله عنه قال : كان النبي ﷺ « يصلي الجمعة حين تزول الشمس »[1] وروى مسلم عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال « كنا نصلي مع رسول الله ﷺ الجمعة إذا زالت الشمس ثم نرجع فنتتبع الفيء » أي ظل الحيطان[2] ولو ضاق الوقت عن الجمعة ، صلوا ظهراً ، ولا يجوز الشروع في الجمعة ، نص عليه الشافعي في الأم ، ولو خرج الوقت وهم فيها ، أتموها ظهراً ، وإن صلوا ركعة في الوقت ، ولو شكّوا هل خرج الوقت أم لا ، لم يشرعوا في الجمعة وصلوا ظهراً ، فإن الوقت شرط لا بد من تحقيق وجوده ، وقد شككنا فيه ، نص عليه الشافعي في « الأم » والله أعلم .

قال : **وفرائضها ثلاثة أشياء : خطبتان يقوم فيهما ويجلس فيهما ، وأن يصلي ركعتين في جماعة :**

من شروط صحة الجمعة أن تتقدمها خطبتان : في « صحيح مسلم » عن جابر بن سمرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام : « كان يخطب خطبتين يجلس بينهما ، وكان يخطب قائماً » وفي رواية « أنه عليه الصلاة والسلام كان يخطب خطبتين يقرأ القرآن ويذكر الناس »[3] وللخطبة خمسة أركان . أحدها : حمد الله تعالى ، ويتعين لفظ الحمد ، والثاني : الصلاة على رسول الله ﷺ ويتعين لفظ الصلاة ، الثالث : الوصية بتقوى الله تعالى . قال إمام الحرمين : ولا يكفي الاقتصار على التحذير من الاغترار بالدنيا وزخرفها ، فإن ذلك قد يتواصى به منكر الشرائع ، بل لا بد من الحمل على طاعة

---

(١) رواه البخاري رقم (٨٦٢) في الجمعة باب وقت الجمعة إذا زالت الشمس .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٩٣٥) في المغازي باب غزوة الحديبية . ومسلم رقم (٨٦٠) في الجمعة وأبو داود رقم (١٠٨٥) في الصلاة . والنسائي (٣/ ١٠٠) في الجمعة باب وقت الجمعة .

(٣) رواه مسلم رقم (٨٦٢) في الجمعة . وأبو داود رقم (١٠٩٣ و١٠٩٤ و١٠٩٥) في الصلاة باب الخطبة قائما والنسائي (٣/ ١١٠) في الجمعة . باب السكوت في القعدة بين الخطبتين .

الله تعالى ، والمنع من المعاصي بلا خلاف ، ولو قال : أطيعوا الله تعالى كفى ، الرابع : الدعاء للمؤمنين وهو ركن على الصحيح ، ولا تصح الخطبة بدونه ، وهو مخصوص بالثانية ، ويكفي ما يقع عليه اسم الدعاء ، الخامس : قراءة شيء من القرآن ، وأقله آية واحدة ، نص عليه الشافعي ، سواء كانت وعداً أو وعيداً حكماً أو قصة ، ويشترط كون الآية مفهمة ، فلا يكفي (ثم نظر) وإن كانت آية . واختلف في محل القراءة ، والصحيح الذي نص عليه الشافعي في « الأم » أنها تجب في إحدى الخطبتين لا بعينها والله أعلم .

هذه أركان الخطبة . أما شروطها فستة أحدها : الوقت وهو بعد الزوال ، فلا يصح تقديم شيء منها عليه . الثاني : تقديم الخطبتين على الصلاة . الثالث : القيام فيها مع القدرة . الرابع : الجلوس بينهما ، وتجب الطمأنينة فيه ، فلو كان عاجزاً عن القيام ، وخطب جالساً ، وجب أن يفصل بينهما بسكتة على الأصح . الخامس : الطهارة عن الحدث والنجس في البدن والثوب والمكان ، وكذا يجب ستر العورة على الجديد : الشرط السادس : رفع الصوت بحيث يسمع أربعين من أهل الكمال ، وإلا لما حصل المقصود من مشروعية الخطبة ، وهل يشترط كونها عربية ؟ الصحيح نعم ، لنقل الخلف عن السلف ذلك ، وقيل : لا يجب لحصول المعنى ، فعلى الصحيح لو لم يكن فيهم من يحسن العربية ، جاز بغيرها ، ويجب على كل واحد أن يتعلّمها بالعربية ، كالعاجز عن التكبير بالعربية ، فإن مضت مدة إمكان التعليم ، ولم يتعلم أحدهم ، عصوا كلهم ، ولا جمعة لهم ، بل يصلون الظهر ، كذا قاله الرافعي ، ووجوب تعلم الخطبة على كل واحد ، ذكره في « التتمة » وذكر غيره ، وجزم به ابن الرفعة . وعبارة « الروضة » : ويجب أن يتعلم كل واحد منهم الخطبة ، قال الإسنوي : وهو غلط . قال القاضي حسين : وإذا لم يعرف القوم العربية ، فما فائدة الخطبة ، وأجاب بأن فائدة الخطبة العلم بالوعظ من حيث الجملة ، وقول الشيخ : وأن يصلي ركعتين في جماعة ، لقول عمر رضي الله عنه : « الجمعة ركعتان تمام من غير قصر على لسان محمد ﷺ » وكذا نقلها الخلف عن السلف ، قال ابن المنذر : وهذا بالإجماع ، وكونها في جماعة قد مر والله أعلم .

قال : وهيئاتها أربع : الغسل ، وتنظيف الجسد ، ولبس الثياب البيض ، وأخذ الظفر والطيب :

السنة لمن أراد الجمعة أن يغتسل، بل يكره تركه في أصح الوجهين، في

«الصحيحين» : «إذا أتى أحدكم الجمعة فليغتسل»[1] وفي «الصحيحين» أيضاً : حق على كل مسلم أن يغتسل في كل سبعة أيام يوماً» زاد النسائي : وهو يوم الجمعة[2] وإسنادها صحيح. ولغسل الجمعة تتمة مرت في فصل الأغسال المسنونة ، والغسل وإن صدق بسكب الماء على جميع الجسد، إلا أن المقصود منه تنظيف الجسد من الأوساخ التي يحصل بسببها رائحة كريهة ، فلهذا ذكر الشيخ تنظيف الجسد . ومن السنة أيضاً أن يتزيَّن ، ويلبس من أحسن ثيابه ويتطيب ، لقوله : «من اغتسل يوم الجمعة ولبس من أحسن ثيابه ومس من طيب بيته إن كان عنده ، ثم أتى الجمعة ، فلم يتخط أعناق الناس ، ثم صلى ما كتب له ، ثم أنصت إذا خرج إمامه حتى يفرغ من صلاته ، كانت كفارة لما بينهما وبين جمعته التي قبلها»[3] رواه ابن حبان في «صحيحه» والحاكم وقال : هو صحيح على شرط مسلم . والأبيض من الثياب أفضل ، وكما يستحب الغسل والطيب يستحب إزالة الظفر والشعر المستحب إزالتهما ، والحكمة في الغسل أن لا يجد الجليس من جليسه ما يكره فيتأذى . قال العلماء: ويؤخذ من هذا أن الجليس لا يتعاطى ما يتأذى منه جليسه من كلام سيء وغيره ، ومشروعية الطيب حتى يجد الجليس من جليسه ما ينتفع به من طيب الرائحة ، وحسن الثياب ، لأجل النظر ، فلا يجد ما يتأذى به بصره ﷺ على من شرع هذا الخير ، والله أعلم .

قال : ويستحب الانصات في حال الخطبة :

هل يحرم الكلام وقت الخطبة ، فيه قولان : أحدهما ونص عليه الشافعي في القديم أنه يحرم ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد في أرجح الروايتين عنده ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟ ﴾ [الأعراف : ٢٠٤] قال أكثر المفسرين :

---

(١) رواه البخاري رقم (٨٣٧) في الجمعة باب فضل الغسل يوم الجمعة ورقم (٨٥٤ و٨٧٧) ومسلم رقم (٨٤٤ و٨٤٥) في الجمعة . والموطأ (١/١٠٢) في الجمعة . والترمذي رقم (٤٩٢) في الصلاة . والنسائي (٣/ ٩٣ و١٠٥ و١٠٦) في الجمعة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٥٦) في الجمعة . ومسلم رقم (٨٤٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ورواه النسائي رقم (٣/ ٩٣) في الجمعة باب إيجاب الغسل يوم الجمعة من حديث جابر رضي الله عنه .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١١٣٥٩) و٣/ ٨١ وابن خزيمة رقم (١٧٦٢) والبيهقي (٣/ ٢٤٣) وأبو داود رقم (٣٤٣) والبغوي في شرح السنة رقم (١٠٦٠) والحاكم (١/ ٢٨٣) رقم (١٠٤٥) وصححه ، وقال في التلخيص على شرط مسلم ، وابن حبان رقم (٢٧٧٨) من حديث أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما .

نزلت في الخطبة ، وسميت الخطبة قرآناً لاشتمالها على القرآن الذي يتلى فيها ، ولقوله ﷺ « إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة والإمام يخطب أنصت فقد لغوت »[١] واللغو : الإثم ، قال الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ عَنِ اللَّغْوِ مُعْرِضُونَ ﴾ [المؤمنون : ٣] والجديد أن الكلام ليس بحرام ، والإنصات سنة ، لما رواه الشيخان « أن عثمان دخل وعمر يخطب فقال عمر : ما بال رجال يتأخرون عن النداء ، فقال عثمان : يا أمير المؤمنين ما زدت حين سمعت النداء أن توضأت »[٢] وروي « أن النبي ﷺ دخل عليه رجل وهو يخطب يوم الجمعة ، فقال متى الساعة ؟ فأومأ الناس إليه بالسكوت ، فلم يفعل ، وأعاد الكلام ، فقال رسول الله ﷺ له بعد الثانية : ويحك ما أعددت لها ، قال : حب الله ورسوله ، فقال : إنك مع من أحببت » رواه البيهقي بإسناد صحيح[٣] . وجه الدلالة أنه عليه الصلاة والسلام لم ينكر عليهم ذلك ، ولو كان حراماً لأنكره ، ويجوز الكلام قبل الشروع في الخطبة ، وبعد الفراغ منها ، وقبل الصلاة . قال في « المرشد »[٤] : حتى في حال الدعاء ، للأمراء ، أو فيما بين الخطبتين خلاف ، وظاهر كلام الشيخ أنه لا يحرم ، وبه جزم في « المهذب » والغزالي في « الوسيط » . نعم في « الشامل » وغيره إجراء القولين . ثم هذا في الكلام الذي لا يتعلق به غرض مهم ناجز ، فأما إذا رأى أعمى يقع في بئر أو عقرب تدب على إنسان ، فأنذره ، أو علم ظالماً يتطلب شخصا بغير الحق كعريف الأسواق ورسل قضاة الرشا ، فلا يحرم بلا خلاف ، وكذا لو أمر بمعروف أو نهى عن منكر ، فإنه لا يحرم قطعاً ، وقد نص على ذلك الشافعي ، واتفق عليه الأصحاب .

فــرع

لو سلم الداخل حال الخطبة ، فإن قلنا بالقديم : يحرم الكلام ، حرمت إجابته باللفظ ، ويستحب بالإشارة كما في حال الصلاة ، ولو عطس شخص ، فيحرم تشميته

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧٦٢٩) و٢/ ٢٧٢ والبخاري رقم (٨٩٢) في الجمعة . ومسلم رقم (٨٥١) في الجمعة . والموطأ (١/ ١٠٣) . وأبو داود رقم (١١١٢) في الصلاة . والترمذي رقم (٥١٢) في الصلاة ، والنسائي (٣/ ١٠٣ و١٠٤) في الجمعة .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٣٨) في الجمعة ، ومسلم رقم (٨٤٥) في الجمعة . والموطأ (١/ ١٠١ و١٠٢) في الجمعة وأبو داود رقم (٣٤٠) في الطهارة . والترمذي رقم (٤٩٣) في الصلاة . من حديث أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٣/ ٢٢١) وهو في الصحيحين ، دون « فأومأ إليه الناس بالسكوت » .

(٤) هو كتاب لابن أبي عصرون من الشافعية ، توفي سنة (٥٨٥هـ) .

على الصحيح ، كرد السلام ، وإن قلنا بالجديد : إنه لا يحرم الكلام ، فيجوز رد السلام والتشميت بلا خلاف ، وهل يجب رد السلام ؟ فيه خلاف ، الصحيح في « الشرح الصغير » أنه لا يجب ، بل يستحب ، والصحيح في « شرح المهذب » أنه يجب ، وأما تشميت العاطس ، فالصحيح في « الشرح الصغير » استحبابه أيضاً لا وجوبه ، وكذا صححه النووي في « شرح المهذب » وأصل « الروضة » والله أعلم .

قال : ومن دخل المسجد والإمام يخطب صلى ركعتين خفيفتين ثم يجلس :

إذا حضر شخص والإمام يخطب ، لم يتخط رقاب الناس ، لقوله ﷺ « من تخطى رقاب الناس يوم الجمعة اتخذ جسراً إلى جهنم »[1] رواه الترمذي . ويستثنى من ذلك الإمام ومن بين يديه فرجة ولا طريق إليها إلا بالتخطي ، لأنهم قصروا بعدم سدِّها ، ثم المنع من التخطي لا يختص بحال الخطبة ، بل الحكم قبلها كذلك . ثم الداخل هل يصلي التحية ؟ اختلف العلماء في ذلك ، فقال القاضي عياض : قال مالك وأبو حنيفة والثوري والليث وجمهور السلف من الصحابة والتابعين : لا يصليهما ، ويروى عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم ، وحجتهم الأمر بالانصات ، وتأولوا الأحاديث الواردة في قضية سليك على أنه كان عرياناً فأمره بالقيام ليراه الناس ويتصدقوا عليه . وقال الشافعي والإمام أحمد وإسحاق وفقهاء المحدثين : إنه يستحب أن يصلي تحية المسجد ركعتين خفيفتين ، ويكره أن يجلس قبل أن يصليهما ، وحكي هذا المذهب عن الحسن البصري وغيره من المتقدمين ، واحتج هؤلاء بقول النبي ﷺ لسليك حين جاء والنبي ﷺ يخطب يوم الجمعة وقد جلس « أصليت يا فلان ؟ قال : لا ، قال قم فاركع » وفي رواية « قم فصل الركعتين » وفي رواية « صل ركعتين » وفي رواية « إذا جاء أحدكم يوم الجمعة وقد خرج الإمام فليصل ركعتين » وفي رواية « والإمام يخطب فليركع ركعتين وليتجوز فيهما »[2] وهذه الروايات كلها في « صحيح مسلم » . قال النووي : وهذه الأحاديث كلها صريحة في الدلالة لمذهب الشافعي وأحمد ، وتأويل من قال : إن أمره ﷺ لسليك بالقيام ليتصدق عليه ، باطل ، يرده صريح لقوله « إذا جاء أحدكم يوم

---

(١) رواه الترمذي رقم (٥١٣) في الصلاة . وإسناده ضعيف ، في إسناده رشدين بن سعد ، وزبان بن فائد ، وهما ضعيفان .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٨٨ و٨٨٩) في الجمعة . ومسلم رقم (٨٧٥) في الجمعة . وأبو داود رقم (١١١٥ و١١١٦ و١١١٧) في الجمعة والنسائي (٣/١٠٣) في الجمعة ، والترمذي رقم (٥١٠) في الصلاة من حديث جابر رضي الله عنه .

الجمعة والإمام يخطب فليركع ركعتين وليتجوز فيهما » فهذا نص صريح لا يتطرق إليه تأويل ، ولا أظن عالماً يبلغه هذا اللفظ صحيحاً فيخالفه والله أعلم . وقول الشيخ : ومن دخل والإمام يخطب ، يقتضي أن الحاضر لا يفتتح صلاة ، ولم يبين أنه مكروه أم لا ، وعبارة « الرافعي » و« الروضة » ينبغي لمن ليس في الصلاة من الحاضرين أن لا يستفتحها سواء صلى السنة أم لا ، وفي « الحاوي الصغير » الكراهة ، والذي ذكره النووي في « شرح المهذب » أنه حرام ، ونقل الإجماع على ذلك ، ولفظه : قال أصحابنا : إذا جلس الإمام على المنبر ، حرم على من في المسجد أن يبتدىء صلاة ، وإن كان في صلاة خففها ، وهذا إجماع قاله الماوردي ، وكذا ذكره الشيخ أبو حامد والله أعلم . قلت : هذه مسألة نفيسة قل من يعرفها على وجهها ، فينبغي الاعتناء بها ، ولا يغتر بفعل ضعفاء الطلبة وجهلة المتصوفة ، فإن الشيطان يتلاعب بصوفية زماننا كتلاعب الصبيان بالكرة ، وأكثرهم صدهم عن العلم مشقة الطلب فاستدرجهم الشيطان . قال السيد الجليل أبو يزيد[1] قعدت ثلاثين سنة في المجاهدة فلم أر أصعب عليَّ من العلم . وقال السيد الجليل أبو بكر الشبلي[2] إن في الطاعة من الآفات ما يغنيكم أن تطلبوا المعاصي في غيرها . وقال السيد الجليل ضرار بن عمرو[3] : إن قوماً تركوا العلم ومجالسة العلماء واتخذوا محاريب وصلوا وصاموا حتى يبس جلد أحدهم على عظمه ، خالفوا فهلكوا ، والذي لا إله غيره ما عمل عامل على جهل إلا كان ما يفسد أكثر مما يصلح ، وهذه زيادة خارجة عن الفن الذي نحن فيه ، فمن أراد من هذه المادة فعليه بكتاب « سير السالك في أسنى المسالك » والله أعلم . قال :

فصـــل [في صلاة العيدين]

وصلاة العيدين سنة مؤكدة ، وهي ركعتان يكبر في الأولى سبعاً سوى تكبيرة الإحرام ، وفي الثانية خمساً سوى تكبيرة القيام ، ويخطب بعدها خطبتين :

العيد مشتق من العود ، لأنه يعود في السنين ، أو يعود السرور بعوده ، أو لكثرة عوايد الله تعالى على عباده فيه ، أي إفضاله ، ثم صلاة العيد مطلوبة بالكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ [الكوثر : ٢] قيل : المراد بالصلاة هنا صلاة عيد النحر ، ولا خفاء في أنه عليه الصلاة والسلام كان يصليهما هو

(١) هو أبو يزيد البسطامي ، طيفور بن عيسى ، توفي سنة (٢٦١هـ) .
(٢) هو أبو بكر دلف بن جحدر الشبلي ، توفي سنة (٣٣٤هـ) .
(٣) هو ضرار بن عمرو الغطفاني ، من المعتزلة ، توفي سنة نحو (١٩٠هـ) .

والصحابة معه ومن بعده ، وروي أنه عليه الصلاة والسلام أول عيد صلاه عيد الفطر في السنة الثانية من الهجرة ، وفيها فرضت زكاة الفطر ، قاله الماوردي : ثم الصلاة سنة ، لقول الأعرابي « هل عليَّ غيرها ، أي غير الصلوات الخمس ، قال : لا ، إلا أن تطوّع »[1] وهو في الصحيحين . وهذا ما نص عليه الشافعي ، وقيل : إنها فرض كفاية ، لأنها من شعائر الإسلام ، فتركها تهاون في الدين ، وتشرع جماعة بالإجماع ، والمذهب أنها تشرع للمنفرد والمسافر والعبد والمرأة ، لأنها نافلة ، فأشبهت الاستسقاء والكسوف . نعم يكره للشابة الجميلة وذوات الهيئة الحضور . ويستحب للعجوز الحضور في ثياب بذلتها بلا طيب .

قلت : ينبغي القطع في زماننا بتحريم خروج الشابات وذوات الهيئات ، لكثرة الفساد ، وحديث أم عطية[2] وإن دل على الخروج ، إلا أن المعنى الذي كان في خير القرون قد زال ، والمعنى أنه كان في المسلمين قلة فأذن رسول الله ﷺ لهن في الخروج ، ليحصل بهن الكثرة ، ولهذا أذن للحيّض مع أن الصلاة مفقودة في حقهن ، وتعليله ﷺ بشهودهن الخير ودعوة المسلمين لا ينافي ما قلنا ، وأيضاً فكان الزمان زمان أمن ، فكن لا يبدين زينتهن ويغضضن من أبصارهن، وكذا الرجال يغضون من أبصارهم ، وأما زماننا فخروجهن لأجل إبداء زينتهن ، ولا يغضضن أبصارهن ، ولا يغض الرجال من أبصارهم ، ومفاسد خروجهن متحققة ، وقد صح عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت « لو رأى رسول الله ﷺ ما أحدث النساء لمنعهن المساجد كما منعت نساء بني إسرائيل » فهذا فتوى أم المؤمنين في خير القرون ، فكيف بزماننا هذا الفاسد ، وقد قال بمنع النساء من الخروج إلى المساجد خلق غير عائشة ، منهم ، عروة رضي الله عنهم ، والقاسم ويحيى الأنصاري ومالك وأبو حنيفة مرة ، ومرة أجازه ، وكذا منعه أبو يوسف ، وهذا في ذلك الزمان ، وأما في زماننا هذا فلا يتوقف أحد من المسلمين في منعهن ، إلا غبي قليل البضاعة في معرفة أسرار الشريعة ، قد تمسك بظاهر دليل حمل على ظاهره دون فهم معناه ، مع إهماله فهم عائشة ومن نحا نحوها ، ومع إهمال الآيات الدالة على تحريم إظهار الزينة ، وعلى وجوب غض البصر ، فالصواب

---

(١) رواه البخاري رقم (٤٦) في الإيمان و١٧٩٢ و٢٥٣٢ و٦٥٥٦ ومسلم رقم (١١) في الإيمان والموطأ (١/ ١٧٥) وأبو داود رقم (٣٩١) والنسائي (٤/ ١٢١) في الصيام باب وجوب الصيام من حديث طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه .

(٢) سيأتي تخريجه ص (١٨٧) .

الجزم بالتحريم والفتوى به والله أعلم . ثم وقتها ما بين طلوع الشمس والزوال ، وقيل : لا يدخل وقتها إلا بارتفاع الشمس قدر رمح ، والصحيح الأول ، والارتفاع قدر رمح مستحب ليزول وقت الكراهة . وكيفيتها ركعتان للأدلة وإجماع الأمة ، وينوي صلاة عيد الفطر أو الأضحى ، يكبِّر في الأولى سبع تكبيرات غير تكبيرات الإحرام ، وفي الثانية خمساً سوى تكبيرة القيام من السجود . روي أنه عليه الصلاة والسلام « كان يكبر في الفطر والأضحى في الأولى سبعاً قبل القراءة ، وفي الثانية خمساً قبل القراءة »[1] رواه الترمذي ، وقال : إنه حسن ، وقال البخاري : ليس في الباب شيء أصح منه ، ويقف بين كل تكبيرتين قدر آية معتدلة يهلل ويكبر ويحمد . رواه البيهقي عن ابن مسعود قولاً وفعلاً[2] ومعنى يهلل يقول : لا إله لا الله ، والتحميد التعظيم ، وهذا إشارة إلى التسبيح والتحميد ، ويحسن سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ، لأنه اللائق بالحال وجامع للأنواع المشروعة للصلاة ، وهي الباقيات الصالحات كما قاله ابن عباس رضي الله عنهما وجماعة ، ولو نسي التكبيرات وشرع في القراءة فاتت ، ويقرأ بعد الفاتحة في الأولى ﴿ق﴾ وفي الثانية ﴿اقتربت﴾ بكمالها ، رواه مسلم[3] وتكون القراءة جهراً للسنة وإجماع الأمة ، وكذا يجهر بالتكبيرات ، ثم يسن بعد الصلاة خطبتان ، لما روى الشيخان عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر رضي الله عنهما « كانوا يصلون العيد قبل الخطبة »[4] فلو خطب قبل الصلاة ، لم يعتد بها على الصحيح الصواب الذي نص عليه الشافعي . وتكرير الخطبة هو بالقياس على الجمعة ، ولم يثبت فيه حديث ، قاله النووي في « الخلاصة » ، ويستحب أن يفتتح الأولى بتسع تكبيرات ، والثانية بسبع تكبيرات .

---

(١) رواه الترمذي رقم (٥٣٦) باب ما جاء في التكبير في العيدين ، وفي سنده كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني وهو ضعيف، لكن له روايات تشهد له فهو بها حسن لغيره. ورواه ابن ماجه رقم (١٢٧٩) والبيهقي (٣/ ٢٨٧) وقال الترمذي حديث حسن ، وهو أحسن شيء في الباب .

(٢) رواه الطبراني في المعجم الكبير (٣/ ٣٧/ ٢) والمحاملي في صلاة العيدين (٢/ ١٢١) وهو موقوف صحيح .

(٣) رواه مسلم رقم (٨٩١) في العيدين . والموطأ (١/ ١٨٠) في العيدين ، وأبو داود رقم (١١٥٤) في الصلاة . والترمذي رقم (٥٣٤) في الصلاة . والنسائي (٣/ ١٨٣ و١٨٤) في العيدين .

(٤) رواه أحمد في المسند (٢/ ١٢) رقم (٤٥٨٨) والبخاري رقم (٩٢٠) باب الخطبة بعد العيد . ومسلم رقم (٨٨٨) في العيدين . والترمذي رقم (٥٣١) في الصلاة . والنسائي (٣/ ١٨٣) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

واعلم أن الصلاة تجوز في الصحراء ، إن كان بمكة ، فالمسجد الحرام أفضل قطعاً ، وألحق به الصيدلاني بيت المقدس ، وإن كان في غير مكة ، فإن كان عذر كمطر ، فالمسجد أفضل ، وإن لم يكن عذر ، فإن ضاق المسجد ، فالصحراء أولى ، بل يكره فعلها في المسجد ، وإن كان المسجد واسعاً ، فالصحيح أن المسجد أولى والله أعلم .

قال : **ويكبر من غروب الشمس ليلة العيد إلى أن يدخل الإمام في الصلاة ، وفي الأضحى خلف صلوات الفرائض من صبح يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق :**

ويستحب التكبير بغروب الشمس ليلتي العيد الفطر والأضحى ، ولا فرق في ذلك بين المساجد والبيوت والأسواق ، ولا بين الليل والنهار ، وعند ازدحام الناس ليوافقوه على ذلك ، ولا فرق بين الحاضر والمسافر ، دليله في عيد الفطر قوله تعالى : ﴿ وَلِتُكَبِّرُوا۟ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ ﴾ [البقرة : ١٨٥] وفي عيد الأضحى بالقياس عليه ، ويغني عنه ما رواه البخاري عن أم عطية قالت « كنا نؤمر في العيدين بالخروج حتى تخرج الحيَّض فيكن خلف الناس ، يكبرن بتكبيرهم »[١] وأما آخر وقت التكبير ، ففي عيد الفطر حتى يحرم الإمام بصلاة العيد ، هذا هو الصحيح ، وأما في الأضحى ، فالصحيح عند الرافعي أن آخره عقيب الصبح من آخر أيام التشريق ، وعند النووي الصحيح أنه عقيب العصر آخر أيام التشريق ، قال : وهو الأظهر عند المحققين ، للحديث ، وابتداؤه صبح يوم عرفة ، ويشرع في الأضحى خلف الفرائض الحاضرة والفائتة ، وكذا في كل صلاة ، نافلة كانت ذات سبب أو مطلقة أو فرض كفاية كصلاة جنازة ، وهل يستحب عقب الصلوات في عيد الفطر ؟ فيه خلاف ، الأصح في أصل « الروضة » أنه لا يستحب ، لعدم نقله ، وصحح النووي في « الأذكار » أنه يستحب عقب الصلوات كالأضحى ، ويستحب رفع الصوت بالتكبير للرجال دون النساء ، والتكبير في وقته أفضل من غيره من الأذكار ، لأنه شعار اليوم والله أعلم .

فــرع

الحاج يكبِّر من ظهر يوم النحر ، وهو يوم العيد ، ويختم بالصبح آخر أيام التشريق ، والصحيح عند الرافعي أن غير الحاج كالحاج والله أعلم . قال :

---

(١) رواه البخاري رقم (٣١٦) ورقم (٩٣١) باب خروج النساء والحيض إلى المصلى .

فصـــل [في صلاتي الكسوف والخسوف]

ويصلي لكسوف الشمس وخسوف القمر ركعتين ، في كل ركعة قيامان ، يطيل القراة فيهما ، وركوعان يطيل التسبيح فيهما دون السجود :

اعلم أن الكسوف والخسوف يطلق على الشمس والقمر جميعاً ، نعم الأجود كما قاله الجوهري أن الكسوف للشمس ، والخسوف للقمر ، والصلاة لهما سنة ، لقوله ﷺ : « إن الشمس والقمر لا ينكسفان لموت أحد ولا لحياته ، فإذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا الله تعالى »[1] رواه الشيخان . وفي رواية مسلم « ادعوا الله وصلوا حتى ينكشف ما بكم » ثم أقلُها أن يحرم بنية صلاة الكسوف ، ويقرأ الفاتحة ويركع ، ثم يرفع فيقرأ الفاتحة ، ثم يركع ثانياً ، ثم يرفع ويطمئن ، ثم يسجد ، فهذه ركعة ، ثم يصلي ثانية كذلك ، فهي ركعتان ، في كل ركعة قيامان وركوعان ، ويقرأ الفاتحة في كل قيام ، فلو استمر الكسوف ، فهل يزيد ركوعاً ثالثاً ؟ وجهان : الصحيح لا يجوز كسائر الصلوات ، وكما لا يجوز زيادة ركوع ثالث ، لا يجوز نقص ركوع لو حصل الانجلاء ، ولو سلَّم من الصلاة والكسوف باق ، فليس له أن يستفتح صلاة أخرى على المذهب ، والأكمل في هذه أن يقرأ في القيام الأول بعد الفاتحة وما يستحب من الاستفتاح وغيره سورة البقرة ، فإن لم يحسنها قرأ بقدرها ، وفي القيام الثاني كمئتي آية منها ، وفي القيام الثالث يقرأ قدر مئة وخمسين آية ، وفي الرابع قدر مئة ، كذا رواه الشيخان عن ابن عباس رضي الله عنهما[2] ويستحب أن يطوِّل في الركوع الأول بالتسبيح قدر مئة آية من البقرة ، وفي الثاني ثمانين ، وفي الثالث سبعين ، وفي الرابع خمسين لمجيئه في الخبر ، ولا يطول السجود على الصحيح كالاعتدال ، قاله الرافعي ، وصحح النووي التطويل ، قال : وثبت في « الصحيح » ، ونص عليه الشافعي في « البويطي » ، وتستحب الجماعة في صلاة الكسوف ، وينادي لها :الصلاة جامعة ، ولو أدرك المسبوق الإمام في الركوع الثاني ، لم يدرك الركعة على المذهب ، لأن الركوع الثاني يتبع الأول والله أعلم .

قال: **ويخطب بعدها خطبتين، ويسر في كسوف الشمس، ويجهر في خسوف القمر:**

---

(١) رواه البخاري رقم (٩٩٦ و١٠١١) باب الدعاء في الخسوف ومسلم رقم (٩١٥) في الكسوف من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (١٠٥٢) وأبو داود (١١٨٩) والنسائي في الكسوف رقم (١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

يسن أن يخطب بعد الصلاة خطبتين كخطبتي الجمعة ، لفعله ﷺ رواه مسلم ، فيه : « قام فخطب فأثنى على الله » إلى أن قال : « يا أمة محمد ، هل من أحد أغير من الله أن يزنيَ عبده ، أو تزني أمته ، يا أمة محمد والله لو تعلمون ما أعلم لبكيتم كثيراً ولضحكتم قليلاً ، ألا هل بلغت »[1] وروى الخطبة جمع من الصحابة في « الصحيح » ، وينبغي أن يحرِّضهم على الإعتاق والصدق ، ويحذرهم الغفلة والاغترار ، وفي « صحيح البخاري » أنه عليه الصلاة والسلام « أمر بالعتاقة في كسوف القمر »[2] ومن صلى منفرداً ، لم يخطب ، ويستحب الجهر بالقراءة في خسوف القمر ، والإسرار في كسوف الشمس ، جاءت به السنة . أما الجهر في القمر ، ففي « الصحيحين »[3] وأما الإسرار ، ففي الترمذي وقال : إنه حسن صحيح ، وضححه ابن حبان والحاكم[4] وقال : إنه على شرط الشيخين والله أعلم . قال :

فصــل [في صلاة الاستسقاء]

وصلاة الاستسقاء مسنونة ، فيأمرهم الإمام بالتوبة والقربة والخروج من المظالم وصيام ثلاثة أيام ، ثم يخرج بهم في اليوم الرابع في ثياب بذلة واستكانة وتضرع ، ويصلي بهم ركعتين كصلاة العيد :

الاستسقاء : طلب السقيا من الله تعالى عند الحاجة ، وصلاته سنة مؤكدة « خرج رسول الله ﷺ يستسقي ، فجعل إلى الناس ظهره ، واستقبل القبلة ، وحول رداءه »[5]

---

(١) رواه البخاري رقم (٩٩٧) ومسلم رقم (٩٠١) في الكسوف والموطأ (١/١٨٦) في الكسوف وأبو داود رقم (١١٧٧ و١١٨٠ و١١٨٧ و١١٨٨) في الصلاة . والنسائي (٣/١٢٧) في الكسوف باب الأمر بالنداء لصلاة الكسوف من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه البخاري رقم (١٠٠٦) في الكسوف باب من أحب العتاقة في كسوف الشمس . ومسلم رقم (٩٠٥) في الكسوف والنسائي (٣/١٥١) في الكسوف من حديث أسماء رضي الله عنها .

(٣) رواه البخاري رقم (١٠١٦) ومسلم رقم (٩٠١) عن عائشة رضي الله عنها .

(٤) رواه أبو داود رقم (١١٨٤) في الصلاة . والنسائي (٣/١٤٠) في الكسوف . والترمذي رقم (٥٦٢) في الصلاة وابن ماجه مختصراً رقم (١٢٦٤) في إقامة الصلاة . والحاكم (١/٣٢٩ و٣٣١) وفي سنده ثعلبة بن عباد العبدي وهو مجهول لم يوثقه غير ابن حبان فالإسناد ضعيف .

(٥) رواه أحمد في المسند رقم (٤/٣٩) رقم (١٦٠٠١ و١٦٠٠٢ و١٦٠٠٣ و١٦٠٠٤) والبخاري قم (٩٦٥ و٩٦٦) باب تحويل الرداء في الاستسقاء ، ومسلم رقم (٨٩٤) في الاستسقاء ، في فاتحته . والموطأ (١/١٩٠) في الاستسقاء وأبو داود رقم (١١٦١ و١١٦٢ و١١٦٣) والترمذي رقم (٥٥٦) في الصلاة ، والنسائي (٣/ ١٥٥ و١٥٧) في الاستسقاء .

رواه مسلم وزاد البخاري : جهر فيهما بالقراءة ، والأحاديث في ذلك كثيرة . ثم قبل الخروج يعظهم الإمام ، ويخوفهم عذاب الله ، ويذكرهم بالعواقب ، ويأمرهم بالصدقة ، وأنواع البر ، وبالخروج من المظالم ، والتوبة من المعاصي ، فإنَّ هذه الأمور سبب انقطاع الغيث والأعين ، وحرمان الرزق ، وسبب الغضب ، وإرسال العقوبات من الخوف والجوع ونقص الأموال والزروع والثمرات ، بل سبب تدمير أهل ذلك الإقليم ، قال الله تعالى : ﴿ وَإِذَآ أَرَدْنَآ أَن نُّهْلِكَ قَرْيَةً أَمَرْنَا مُتْرَفِيهَا فَفَسَقُواْ فِيهَا فَحَقَّ عَلَيْهَا ٱلْقَوْلُ فَدَمَّرْنَٰهَا تَدْمِيرًا ﴾ [الإسراء : ١٦] ويأمرهم بصيام ثلاثة أيام متابعات ، ثم يخرج بهم في اليوم الرابع وهم صيام ، لأنَّ دعاء الصيَّام أقرب إلى الحاجة ، ويكونون في ثياب البذلة وهي الخدمة ، ليكونوا على هيئة السائل ، وعليهم السكينة في مشيهم وكلامهم وجلوسهم ، فقد روى أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام « خرج مبتذِّلًا متواضعاً متضرعاً حتى أتى المصلى »[(١)] ولا يتطيب لأنه من السرور ، وينبغي أن يكون الاستسقاء بالمشايخ المنكسرين والعاجزين والمحزونات والصغار ، لأن دعاء هؤلاء أقرب إلى الإجابة ، والحذر أن يقع الاستسقاء بقضاة الرشا ، وفقراء الزوايا الذين يأكلون من أموال الظلمة ، ويتعبَّدون بآلات اللهو ، فإنهم فسقة ومعتقدون أن مزمار الشيطان قربة ، وزنادقة ، فلا يؤمن على الناس بسؤالهم أن يزداد غضب الله سبحانه وتعالى على تلك الناحية ، فإذا خرج الإمام بهم صلى ركعتين كصلاة العيد ، ويستغفر في الأولى سبعاً ، وفي الثانية خمساً ، ويجهر بالقراءة ، للحديث ويستحب أن يقرأ في الركعتين بسورة نوح عليه السلام ، لأنها لائقة بالحال ، وقال الشافعي : يقرأ فيهما ما يقرأ في العيد . ووقتها وقت العيد . قال الشيخ أبو محمد والبغوي وذكر الروياني وآخرون أنه يبقى بعد الزوال ما لم يصل العصر . وقال المتولي : لا يختص بوقت . قال النووي : الصحيح الذي نص عليه الشافعي وقطع به الأكثرون وصححه المحققون أنها لا تختص بوقت كما لا تختص بيوم والله أعلم .

قال : **ثم يخطب بعدها خطبتين ، ويحول رداءه ، ويجعل أعلاه أسفله ، ويكثر من الدعاء والاستغفار** :

إذا فرغ من الصلاة ، استحب له أن يخطب على شيء عال خطبتين ، لأنه عليه الصلاة والسلام « خطب للاستسقاء على منبر »[(٢)] ويستغفر الله الكريم في افتتاح الأولى

---

(١) رواه الترمذي رقم (٥٥٨) وأبو داود رقم (١١٦٥) وإسناده حسن .

(٢) رواه أبو داود رقم (١١٧٣) والبيهقي في السنن (٣/ ٣٤٩) من حديث عائشة رضي الله عنه ، وهو =

تسعاً ، والثانية سبعاً ، لأن الاستغفار لائق بالحال ، وليحذر كل الحذر أن يستغفر بلسانه وقلبُه مصرٌّ على بقائه على الظلم والجور ، وعدم إقامة الحدود وبقائه على الغش للرعية ، فيبوء بغضب من الله سبحانه ، فإنها صفة اليهود ، وقد ذمهم الله تعالى على ذلك ، ولأنه نوع استهزاء ، وقد صرح العلماء بأن هذا الاستغفار ذنب ، وقد ذكر أن عمر رضي الله عنه لما استسقى ، لم يزد على الاستغفار ، فقالوا : يا أمير المؤمنين ما نراك استسقيت ، فقال : قد طلبت الغيث بمجاديح السماء التي يستنزل بها المطر ثم قرأ ﴿ ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا ۝١٠ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا ﴾ [نوح : ١٠-١١] الآيات . والمجاديح نجوم كانت العرب تزعم أنها تمطر ، فأخبر عمر رضي الله عنه أن المجاديح التي يستمطر بها هو الاستغفار لا النجوم[1] . ويحول رداءه كما ذكره الشيخ رواه أبو داود[2] . ويفعل الناس مثل الخطيب في التحويل ، وفيه إشارة إلى تحويل الحال من الشدة إلى الرخاء ، ومن العسر إلى اليسر ، ومن الغضب إلى الرأفة ، ويرفع يديه ويدعو . رواه مسلم ، ثم يدعو بدعاء رسول الله ﷺ ويبالغ في الدعاء سراً وجهراً لقوله تعالى : ﴿ ٱدْعُوا۟ رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً ﴾ [الأعراف : ٥٥] فإذا أسر دعا الناس ، وإذا جهر أمَّنوا ، ومن جملة الأدعية : اللهم إن بالعباد والبلاد من اللأواء والجهد والضنك ما لا يشكى إلا إليك ، اللهم أنبت لنا الزرع ، وأدرَّ لنا الضرع ، واسقنا من بركات السماء ، وأنبت لنا من بركات الأرض ، اللهم ارفع عنا الجهد والجوع والعري ، واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك ، اللهم إنا نستغفرك ، إنك كنت بنا غفاراً ، فأرسل السماء علينا مدراراً والله أعلم . قال :

فصـــل [في صلاة الخوف]

وصلاة الخوف على ثلاثة أضرب : أحدها : أن يكون العدو في غير جهة القبلة ، فيفرقهم الإمام فرقتين ، فرقة تقف في وجه العدو ، وفرقة خلفه ، فيصلي بالفرقة التي خلفه ركعة ، ثم تتم لنفسها وتمضي إلى وجه العدو ، وتجيء الطائفة الأخرى ويصلي بها ركعة ، ثم تتم لنفسها ثم يسلم بها :

= حديث حسن .

(١) رواه البيهقي في السنن (٣/ ٣٥١) . باب ما يستحب من كثرة الاستغفار في خطبة الاستسقاء وهو حديث حسن .

(٢) رواه البخاري (١٠١٢) و(١٠٢٦ و١٠٢٧) ومسلم رقم (٨٩٤) وأبو داود رقم (١١٦١ و١١٦٢) من حديث عبد الله بن زيد بن عاصم الأنصاري المازني رضي الله عنه .

صلاة الخوف مشروعة في حقنا إلى يوم القيامة، وقد صلاها أصحاب رسول الله ﷺ بعده، ولأن سببها باق فتفعل كالقصر. قال الشيخ : وهي ثلاثة أضرب، الأول : أن يكون العدو في غير جهة القبلة، فيفرقهم الإمام كما قال الشيخ فرقتين . وفرض المسألة أن يكون العدو في غير جهة القبلة بحيث لا يمكن مشاهدتنا لهم في الصلاة، ولم نأمن أن يكبسونا في الصلاة، وأن يكون في المسلمين كثرة، بحيث تكون كل فرقة تقاوم العدو، وحينئذ فتذهب فرقة إلى وجه العدو، ويتأخر بفرقة إلى حيث لا تبلغهم سهام العدو، فيفتتح بهم الصلاة، ويصلي بهم ركعة، فإذا قام إلى الثانية خرج المقتدون عن متابعته بنية المفارقة، فإن لم ينووا المفارقة، بطلت صلاتهم، فإذا فارقوه أتموا لأنفسهم الركعة الثانية، وتشهدوا وسلموا وذهبوا إلى وجه العدو، وجاءت الطائفة التي في وجه العدو فاقتدوا بالإمام في الركعة الثانية، ويطيل الإمام القيام إلى لحوقهم، فإذا لحقوه صلى بهم الثانية، فإذا جلس الإمام للتشهد قاموا وأتموا الثانية والإمام ينتظرهم في التشهد، فإذا لحقوه سلم بهم . وهذه الصلاة على هذه الكيفية هي التي فعلها رسول الله ﷺ بذات الرقاع، كما رواها الشيخان من رواية سهل[1]، وذات الرقاع موضع بنجد، وسميت الوقعة بذلك لأن الوقعة كانت عند شجرة تسمى بذلك، وقيل : لأنهم لفُّوا على بواطن أقدامهم الخِرق لأنها كانت قد تمزقت، وهذا أصح لأنه ثبت في «الصحيح»، وقيل غير ذلك .

قال : **والثاني : أن يكون العدو في جهة القبلة فيصفُّهم الإمام صفّين ويحرم بهم، فإذا سجد سجد معه أحد الصفين ووقف الصف الآخر يحرسهم، فإذا رفع سجدوا ولحقوه :**

هذا هو الضرب الثاني، وهو أن يكون العدو في جهة القبلة، فيرتب الإمام الناس صفين، ويحرم بالجميع، فيصلون معه حتى ينتهي إلى الاعتدال عن ركوع الركعة الأولى، فإذا سجد سجد معه أحد الصفين، إما الأول أو الثاني : هذا هو المذهب الصحيح، ولا يتعين صف للحراسة، فإذا قام الإمام ومن معه إلى الثانية سجد الصف الآخر، ولحقوه. وقرأ بالجميع وركع بالجميع، فإذا اعتدل حرس الصف الذي سجد

---

(١) رواه البخاري رقم (٣٩٠٢) في المغازي باب غزوة ذات الرقاع . ومسلم رقم (٨٤١) في صلاة المسافرين باب صلاة الخوف والموطأ (١/ ١٨٣) في صلاة الخوف والترمذي رقم (٥٦٥) في الصلاة : وأبو داود رقم (١٢٣٧ و١٢٣٨ و١٢٣٩) في الصلاة . والنسائي (٣/ ١٧٠ و١٧١) في صلاة الخوف من حديث سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه .

في الأولى وسجد الصف الآخر فإذا رفعوا رؤوسهم يسجد الصف الحارس ، وهذه صلاة رسول الله ﷺ بعسفان ، كما رواها أبو داود وغيره[1] وإن كان في غير رواية مسلم أن الصف الذي يليه هو الذي يسجد أولًا ، وقام الصف الآخر في نحر العدو . وقال الأصحاب : ولهذه الصلاة ثلاثة شروط : أن يكون العدو في جهة القبلة ، وأن يكون على جبل أو مستوٍ من الأرض لا يسترهم شيء عن أبصار المسلمين ، وأن يكون في المسلمين كثرة ، تسجد طائفة ، وتحرس أخرى ، واعلم أنه لو رتَّبهم صفوفاً جاز ، وكذا لو حرس بعض صف والله أعلم .

قال : **الحال الثالث : أن يكونوا في شدة الخوف والتحام الحرب ، فيصلي كيف أمكنه راجلاً أو راكباً مستقبل القبلة وغير مستقبل لها :**

الضرب الثالث : صلاة شدة الخوف ، فإذا اشتد الخوف ، ولم يمكن قسمة القوم لكثرة العدو ونحو ذلك ، والتحم القتال ، فلم يقدروا على النزول حيث كانوا ركباناً ، ولا على الانحراف إن كانوا رجَّالًا ، صلوا رجالًا أو ركباناً إلى القبلة وإلى غيرها ، قال الله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا ﴾ [البقرة : ٢٣٩] قال ابن عمر : مستقبلي القبلة وغير مستقبليها ، كذا رواه مالك عن نافع مولى ابن عمر ، وقال : ما أراه إلا ذكره عن النبي ﷺ قال الماوردي : رواه الشافعي بسنده عن النبي ﷺ[2] . قال الأصحاب : يصلون بحسب الإمكان ، وليس لهم تأخير الصلاة عن الوقت ، وإذا صلوها على هذه الكيفية فلا إعادة عليهم ، ولهذا تتمة مرت في فصل الاستقبال والله أعلم . قال :

فصـــل [في اللباس]

قال : **ويحرم على الرجل لبس الحرير ، والتختم بالذهب ، ويحل للنساء ، ويسير الذهب وكثيره سواء :**

يحرم على الرجال لبس الحرير ، وكذا التغطية به ، والاستناد إليه ، وافتراشه ، والتدثر به ، وكذا اتخاذه بطانة وستراً ، وسائر وجوه الاستعمال ، وحجة ذلك نهيه ﷺ عن ذلك . وفي رواية البخاري « نهانا رسول الله ﷺ عن لبس الحرير والديباج وأن

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٢٣٦) في الصلاة . باب صلاة الخوف . والنسائي (٣/١٧٦ و١٧٨) في صلاة الخوف من حديث أبي عياش الزرقي رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (١/١٨٤) والبخاري رقم (٤٢٦١) والشافعي (١/٣٠١) والبيهقي في السنن (٢/٨) .

نجلس عليه »[1] وعلة النهي أن فيه خيلاء وخنوثة لا تليق بشهامة الرجال ، ولهذا لا يلبسه إلا الأرذال ، الذين يتشبهون بالنساء ، الملعونون على لسان الرسول ﷺ ، ويحل لبسه للنساء لقوله ﷺ : « أحل الذهب والحرير لأناث أمتي وحرم على ذكورها »[2] رواه الإمام أحمد في « مسنده » ، وقال الترمذي : حديث حسن صحيح ، وفيه لطيفة شرعية ، وهو أن لبسه يميل الطبع إلى وطء النساء ، فيؤدي إلى ما طلبه سيد الأولين والآخرين ﷺ وهو كثرة النسل ، وهل يحرم على النساء افتراش الحرير ؟ فيه وجهان أصحهما عند الرافعي يحرم ، لما فيه من السرف والخيلاء ، ألا ترى أنه يجوز لهن لبس الذهب دون الأكل في آنية الذهب والفضة ، ولأن المعنى الذي ذكرنا في اللبس بتمامه مفقود في الافتراش ، والأصح عند النووي الجواز . وقوله : يحرم على الرجال ، يؤخذ منه أنه لا يحرم على الصبيان ، حتى إنه يجوز لولي الصبي أن يلبسه ، وهو كذلك على الصحيح عند الرافعي في « الشرح الكبير » بشرط أن يكون دون سبع سنين ، والصحيح في المحرر وعند النووي الجواز مطلقاً ، وهو مقتضى كلام الشيخ ، وقول الشيخ : ويسير الذهب وكثيره سواء ، يعني في التحريم : والأصل في ذلك قوله ﷺ : « لا تلبسوا الحرير والديباج ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة »[3] رواه البخاري ومسلم . ولهذا تتمة مهمة مرت في أول الكتاب والله أعلم .

قال : **وإذا كان بعض الثوب إبريسماً ، وبعضه قطناً أو كتاناً ، جاز لبسه ما لم يكن الإبريسم غالباً** :

حرم ما حرم استعماله من الحرير الصِّرف ، وإذا ركِّب مع غيره مما يباح استعماله كالكتان وغيره ما حكمه ؟ ينظر ، إن كان الأغلب الحرير حرم ، وإن كان الأغلب

---

(1) رواه البخاري قم (١١٨٢ و٢٣١٢ و٤٨٨٠) ومسلم رقم (٢٠٦٦) في اللباس . والترمذي رقم (٢٨١٠) في الأدب والنسائي (٨/ ٣٠١) في الزينة من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه .

(2) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٠٢١ و٤/ ٣٩٤) . والترمذي رقم (١٧٢٠) في اللباس . والنسائي (٨/ ١٦١) في الزينة من حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه ، وقال الترمذي . حديث حسن صحيح وهو كما قال .

(3) رواه البخاري قم (٥١١٠) في الأطعمة و(٥٣٠٩ و٥٣١٠) ومسلم رقم (٢٠٦٧) في اللباس والزينة والترمذي رقم (١٨٧٩) في الأشربة ، وأبو داود رقم (٣٧٢٣) في الأشربة . والنسائي (٨/ ١٩٨ و١٩٩) في الزينة وابن ماجه رقم (٣٤١٤) في الأشربة من حديث حذيفة رضي الله عنه .

غيره ، حلَّ تغليباً لجانب الأكثر ، إذ الكثرة من أسباب الترجيح ، فإن استويا ، فوجهان ، الأصح الحل ، لأنه لا يسمى ثوب حرير ، والأصل في المنافع الإباحة ، وقيل : يحرم تغليبا لجانب التحريم ، وهو القياس ، لأن القاعدة التحريم عند اجتماع الحلال والحرام .

والصحيح أن الاعتبار بالوزن في الكثرة والقلة ، وقيل : الاعتبار بالظهور ، وهو قوي لوجود المعنى بالخيلاء وميل النفس .

واعلم أنه يحل الثوب المطرَّز والمطرَّف الذي جعل طرفه حريراً كالطوق والفرج ورؤس الأكمام والذيل ، ظاهراً كان التطريف أو باطناً ، والأصل في ذلك أحاديث ، منها ما رواه مسلم عن عمر رضي الله عنه قال : نهى رسول الله ﷺ عن لبس الحرير إلا في موضع أصبع أو أصبعين أو ثلاث أو أربع(١) وهذا في التطريف والتطريز بالحرير . أما الذهب ، فإنه حرام لشدة السرف ، وقد صرح بذلك البغوي ، وهي مسألة حسنة ينبغي أن يتنبه لها ، فإن كثيراً من الأرذال من أبناء الدنيا ، تدفع إليه في وقت الوضوء أو الحمام شملة أو منشفة مطرفة بالذهب فيستعملها ، وربما جاء إلى المسجد ووضعها تحت جبهته في وقت الصلاة ، قال الله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ ٱلَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِۦٓ أَن تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ [النور : ٦٣] قال بعض العلماء : الفتنة : الكفر ، عافانا الله تعالى من ذلك والله أعلم . قال :

فصــل [في الجنائز]

ويلزم في الميت أربعة أشياء ، غسله ، وتكفينه ، والصلاة عليه ، ودفنه :

لا خلاف أن الميت المسلم يلزم الناس القيام بأمره في هذه الأربعة ، والقيام بهذه الأربعة فرض كفاية بالإجماع ، ذكره الرافعي والنووي وغيرهما ، وفيه شيء . والفرق بين فرض العين والكفاية ، أن الخطاب في فرض العين يتعلق بكل واحد بعينه كالصلوات الخمس ، وأما فرض الكفاية ، فهو الذي يتناول بعضاً غير معين ، كالجهاد ، وسمي فرض كفاية ، لأن فعل البعض كافٍ في تحصيل المقصود . إذا عرفت هذا فمتى تحقق موت المسلم ، استحب المبادرة إلى تجهيزه ، وأقل الغسل استيعاب بدنه بالغسل بعد إزالة النجاسة ، لأن ذلك هو الواجب في حق الحي في غسل الجنابة ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٥٤٩٠) ، ومسلم رقم (٢٠٦٩) وأبو داود رقم (٤٠٤٢) في اللباس والترمذي رقم (١٧٢١) في اللباس . والنسائي (٨/ ٢٠٢) في الزينة .

وهل تشترط نية الغاسل في غسل الميت ؟ وجهان . الأصح عند الرافعي في « المحرر » : لا يجب ، لأن المقصود من غسل الميت النظافة ، وهي تحصل بلا نية ، ولأن الميت ليس من أهل النية ، بخلاف الحي ، فعلى هذا يكفي غسل الكافر ، ولا يغسلُ الغريق لحصول النظافة ، والثاني : أنه يشترط النية ، فعلى هذا لا يكفي غسل الكافر ولا الغريق ، وعلل بأنا مأمورون بغسله ، وصحح النووي في « المنهاج » وجوب غسل الغريق ، بعد تصحيحه عدم اشتراط النية ، والعجب أن الرافعي رجح في « شرحيه » وجوب غسل الغريق ، ويستحب أن يوضئه الغاسل كوضوء الحي ثلاثاً ثلاثاً . ولو خرج منه شيء بعد الغسل ، وجب إزالته فقط دون الوضوء ، والغسل على الصحيح . ولو تحرَّق بحيث لو غسل تهرَّأ يمم ، وإن كان به قروح ، وخيف من تغسيله تسارع البلى بعد الدفن ، غسل ، لأنا صائرون إليه ، ولا يختن الميت على المذهب والله أعلم .

وأما الكفن ، فأقله ثوب واحد في حق الرجل والمرأة ، لقصة مصعب بن عمير وهي في « الصحيحين »[1] وحكم الصلاة يأتي . وأما الدفن ، فأقله حفرة تكتم رائحة الميت وتحرسه عن السباع ، بحيث يتعذر نبش مثلها غالباً والله أعلم .

قال : واثنان لا يغسلان ولا يصلى عليهما : الشهيد في معركة الكفار ، والسقط الذي لم يستهل ، ويصلى عليه إن اختلج :

اعلم أن الشهيد يصدق على كل من قتل ظلماً أو مات بغرق ، أو حرق ، أو هدم ، أو مات مبطوناً أو مطعوناً ، أو مات عشقاً[2] أو كانت امرأة وماتت في الطلق ، ونحو ذلك ، وكذا من مات فجأة ، أو في دارالحرب قاله ابن الرفعة ، ومع صدقه أنهم شهداء ، فهؤلاء يغسلون ، ويصلى عليهم كسائر الموتى ، ومعنى الشهادة لهم أنهم أحياء عند ربهم يرزقون . وأما من مات في قتال الكفار مدبراً غير متحرِّف لقتال أو متحيزاً إلى الفئة ، أو كان يقاتل رياءً وسمعة ، فهذا شهيد في الحكم ، بمعنى أنه لا يغسل ولا يصلى عليه ، وهو شهيد في الدنيا دون الآخرة ، وأما من مات في قتال الكفار بسبب القتال على الوجه المرضي ، فهذا شهيد في الدنيا والآخرة ، كمن قتله

---

(١) رواه البخاري رقم (١٢١٧) في الجنائز (٣٦٨٤ و٣٧٠١) ومسلم رقم (٩٤٠) في الجنائز . والترمذي رقم (٣٥٨٢) في المناقب . وأبو داود رقم (٢٨٧٦) في الوصايا . والنسائي (٣٨/٤) في الجنائز من حديث خباب بن الأرت رضي الله عنه .

(٢) لعل الشيخ يريد حديث « من عشق فعف فمات مات شهيداً » وهو غير صحيح عند العلماء بل منهم من قال : إنه موضوع .

مشرك ، أو أصابه سلاح مسلم خطأً ، أو عاد عليه سلاح نفسه ، أو سقط عن فرسه ، أو رمحته دابته ، أو تردَّى في وهدة فمات ، وكذا لو وجدنا قتيلاً عند انكشاف الحرب ، ولم يعلم سبب موته سواء كان عليه أثر دم أم لا ، لأن الظاهر أنه مات بسبب القتال ، فهذا لا يغسل ولا يصلى عليه ، سواء في ذلك البالغ والصبي والحر والعبد والرجل والمرأة ، كما رواه البخاري عن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ « لم يغسل قتلى أحد ولم يصل عليهم »[1] وأما من مات حال معركة الكفار لا بسبب القتال ، بل بمرض أو فجأة فالمذهب أنه ليس بشهيد ، ولو جرح في القتال ومات بعد القتال ، فإن قطع بموته من تلك الجراحة ، وبقي فيه حياة مستقرة بعد انقضاء الحرب ، ففيه خلاف ، والصحيح أنه ليس بشهيد ، وإن قصر الزمان ، وإن بقي أياماً فليس بشهيد بلا خلاف .

واعلم أن ظاهر إطلاق الشيخ ، يشمل الشهيد الجنب ، وهو كذلك ، فلا يغسل ولا يصلى عليه ، وحجة ذلك أن حنظلة قتل يوم أحد ، فلم يغسله النبي ﷺ وقال « رأيت الملائكة تغسله »[2] فلو كان واجباً لم يسقط إلا بفعلنا والله أعلم .

وأما السقط ، فله حالتان . الأولى : أن يستهل أي يرفع صوته بالبكاء أو لم يستهل ولكن شرب اللبن أو نظر أو تحرك حركة كبيرة تدل على الحياة ثم مات ، فإنه يغسل ويصلى عليه بلا خلاف ، لأنا تيقنا حياته وفي الحديث « إذا استهل الصبي ورِّث وصلي عليه »[3] رواه النسائي وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط الشيخين . لكن قال النووي في « شرح المهذب » : إنه ضعيف ، نعم قال ابن المنذر : إن الإجماع منعقد على الصلاة على مثل هذا وعلى تغسيله ، وفي دعوى الإجماع شيء بالنسبة إلى الصلاة .

الحالة الثانية : أن لا يتيقن حياته ، بأن لا يستهل ولا ينظر ولا يمتص ونحوه ،

---

(١) رواه البخاري رقم (١٢٧٨) في الجنائز باب الصلاة على الشهيد ورقم (١٢٨٠ و١٢٨٣) وأبو داود رقم (٣١٣٨) في الجنائز . والترمذي رقم (١٠٣٤) في الجنائز . والنسائي (٤/ ٦٢) في الجنائز باب ترك الصلاة على الشهداء من حديث جابر رضي الله عنه لا على الوجوب، بل على الندب .

(٢) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٧٠٢٥) والحاكم في المستدرك (٣/ ٢٠٤) ورقم (٤٩١٧) وصححه وسكت عليه الذهبي ، والبيهقي في السنن (٤/ ١٥) من حديث عبد الله بن الزبير رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٣) رواه ابن ماجه رقم (١٥٠٨) في الجنائز باب ما جاء في الصلاة على الطفل ، وابن حبان رقم (٦٠٣٢) من حديث جابر ، وهو حديث صحيح .

فينظر ، إن عري عن أمارة الحياة ، كالاختلاج ونحوه ، فينظر أيضاً ، إذا لم يبلغ حدًّا ينفخ فيه الروح وهو أربعة أشهر فصاعداً ، لم يصل عليه بلا خلاف في « الروضة » ، ولا يغسل على المذهب ، لأن الغسل أخف من الصلاة ، ولهذا يغسل الذمي ولا يصلى عليه ، وإن بلغ أربعة أشهر ، فقولان ، الأظهر أنه أيضاً لا يصلى عليه ، لكن يغسل على المذهب ، وأما إذا اختلج أو تحرك ، فيصلى عليه على الأظهر ، ويغسل على المذهب .

واعلم أن ما لم تظهر فيه خلقة آدمي ، يكفي فيه المواراة كيف كان ، وبعد ظهور خلقة الآدمي ، حكم التكفين حكم الغسل والله أعلم .

قال : **ويغسل الميت وتراً ، ويكون في أول غسله سدر ، وفي آخره شيء يسير من الكافور** :

قد مرَّ ذِكر أقل الغسل ، وأما أكمله ، فأمور كثيرة ، منها ما ذكره الشيخ فيغسل بعد توضئته رأسه ثم لحيته بسدر وخطميٍّ ونحوهما ، ويغسل الشق الأيمن ثم الأيسر ثلاثاً ، لما روى البخاري عن أم عطية رضي الله عنها قالت : دخل علينا رسول الله ﷺ ونحن نغسل ابنته ، فقال « اغسلنها ثلاثاً أو خمساً أو أكثر من ذلك إن رأيتن ذلك بماءٍ وسدر ، واجعلن في الآخرة كافوراً أو شيئاً من كافور ، وابدأن بميامنها ومواضع الوضوء منها ، قالت : فضفرنا شعرها ثلاثة أثلاث قرنيها وناصيتها »[1] وفي رواية البخاري « وألقيناها خلفها » ويستحب تسريح لحيته ورأسه إن كان عليهما شعر بمشط واسع الأسنان ، ويكون برفق ، لئلا ينتتف ، فإن انتتف شيء رده بعد غسله إليه ، ووضعه معه في الكفن إكراما لأجزائه ، كذا جزم به الرافعي والنووي ، وعن القاضي حسين أنه لا يرده ، وعنه أنه يرده إليه .

واعلم أنه يجب الاحتراز عن كبِّه على وجهه ، فإذا غسله بالسدر ونحوه ، أزال ذلك ، ثم بعد زواله يغسل بالماء القراح ثلاثاً ، ويجعل في كل غسلة كافوراً ، وفي غسلته الأخيرة آكد ، وليكن الكافور قليلاً ، لئلا يتغير به الماء ، فيسلبه الطهورية ، فلا يكفي ذلك في الغسل ، كما لا يكفي الماء المخلوط بالسدر ونحوه ، فليتنبه لذلك ،

---

(١) رواه أحمد في المسند (٥/ ٨٤) رقم (٢٠٢٦٦) . والبخاري رقم (١١١٩) في الجنائز و١٦٥ و١١٩٥ . ومسلم رقم (٩٣٩) في الجنائز . والموطأ (١/ ٢٢٢) في الجنائز . وأبو داود رقم (٣١٤٢ و٣١٤٣ و٣١٤٤) في الجنائز والترمذي رقم (٩٩٠) في الجنائز والنسائي (٤/ ٢٨) في الجنائز . باب غسل الميت بالماء والسدر من حديث أم عطية رضي الله عنها .

وإلى هذه الإشارة يقول الشيخ : شيء يسير من كافور والله أعلم

قال : ويكفن في ثلاثة أثواب بيض ليس فيها قميص ولا عمامة :

تقدم أقل الكفن ، ويستحب أن يكفن الرجل في ثلاثة أثواب ، وأفضلها البياض ، ولا يكون فيها قميص ولا عمامة ، بل إزار ولفافتان ، والإزار من سرته إلى ركبته ، والثاني من عنقه إلى كعبه ، والثالث يستر جميع بدنه ، وأما المرأة ، ففي خمسة أثواب ، إزار ، وخمار ، وقميص ، ولفافتان ، وهذه الأمور ثابتة بالسنة . واعلم أن كل شخص يكفَّن بما يجوز له لبسه في حياته ، فيجوز تكفين المرأة في الحرير ، لكن يكره ، ويحرم ذلك في حق الرجل ، ويكره المزعفر والمعصفر ، ثم الجودة والرداءة تتعلق بحال الميت ، فإن كان مكثراً ، فمن جياد الثياب ، وإن كان متوسطاً ، فمن وسطها ، وإن كان مقلاً ، فمن أخشن الثياب ، وتكره المغالاة في الكفن ، والمغسول أولى ، لأن الجديد أليق بالحي ، ويكون صفيقاً غير رقيق ، لأن المقصود بقاؤه دون الزينة والله أعلم .

قال : ويكبر عليه أربع تكبيرات ، يقرأ الفاتحة بعد الأولى ، ويصلي على النبي ﷺ بعد الثانية ، ويدعو للميت بعد الثالثة ، ويسلم بعد الرابعة :

قد علمت أن الصلاة على الميت فرض كفاية ، فيشترط فيمن يصلى عليه ثلاثة أمور : أن يكون ميتاً مسلماً غير شهيد كما مر .

إذا عرفت هذا ، فاعلم أن للصلاة على الميت سبعة أركان . الأول : النية ، ويشترط التعرض لذكر الفرضية على الصحيح ، ثم إن كان الميت واحداً ، نوى الصلاة عليه ، وإن حضر موتى ، نوى الصلاة عليهم ، ولا يشترط تعيين الميت ، بل لو نوى الصلاة على من صلى عليه الإمام كفى ، نعم لو عين الميت وأخطأ ، لم تصح ، وتجب نية الاقتداء .

الفرض الثاني : القيام عند القدرة . الركن الثالث : التكبيرات ، وهي أربع ، فلو كبر خمساً ، لم تبطل صلاته لثبوت ذلك في « صحيح مسلم »[1] ولأنه ذكر ، الركن الرابع : السلام ، الخامس : قراءة الفاتحة بعد الأولى ، لما روى النسائي بإسناد على

---

(١) رواه مسلم رقم (٩٥٧) في الجنائز باب الصلاة على القبر . وأبو داود رقم (٣١٩٧) في الجنائز والترمذي رقم (١٠٢٣) والنسائي (٤/ ٧٢) في الجنائز من حديث زيد بن أرقم رضي الله عنه .

شرط « الصحيح » عن سهل قال : « السنة في الصلاة على الجنازة أن يقرأ في التكبيرة الأولى بأم القرآن مخافتة »[1] والمخافتة : السر ، كذا قاله الرافعي في « المحرر » . وقال النووي في « التبيان » : إنها تجب بعد التكبيرة الأولى ، وخالف ذلك في « الروضة » فقال تبعاً للرافعي في « الشرح » : إنه يجوز تأخيرها إلى الثانية ، وخالف ذلك في « المنهاج » ، فقال : تجزىء بعد غير الأولى ، وذكر نحوه في « شرح المهذب » ، ومقتضاه أنها تجوز بعد الثالثة أو الرابعة والله أعلم ، الركن السادس : الصلاة على النبي ﷺ بعد الثانية ، لوروده في الحديث الصحيح[2] ، والصحيح أن الصلاة على الآل لا تجب ، لأن صلاة الجنازة مبنية على التخفيف . الركن السابع : الدعاء للميت بعد التكبيرة الثالثة ، والواجب ما ينطلق عليه اسم الدعاء . وأما الأكمل ، فأدعية كثيرة جامعة ، فأحسنها ما رواه مسلم عن عوف بن مالك رضي الله عنه قال : صلى رسول الله ﷺ على جنازة فسمعته يقول « اللهم اغفر له ، وارحمه ، وعافه ، واعف عنه ، وأكرم نزله ، ووسع مدخله ، واغسله بماء الثلج والبرد[3] ، ونقِّه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس ، وأبدله داراً خيراً من داره ، وأهلاً خيراً من أهله ، وزوجاً خيراً من زوجه ، وقه فتنة القبر وعذاب النار »[4] قال عوف : فتمنيت أن أكون أنا الميت . ويقول في الطفل : « اللهم اجعله فرطاً لأبويه وسلفاً[5] وذخراً وعظة واعتباراً وشفيعاً ، وثقِّل به موازينهما ، وأفرغ الصبر الجميل على قلوبهما » وهو مناسب لائق بالحال ، ويسن معه « ولا تفتنهما بعده ، ولا تحرمهما أجره » قاله النووي ،

---

(١) رواه البخاري رقم (١٢٧٠) في الجنائز . باب قراءة الفاتحة على الجنازة . وأبو داود رقم (٣١٩٨) في الجنائز . والترمذي رقم (١٠٢٦) في الجنائز . والنسائي (٤/ ٧٤ و٧٥) في الجنائز من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه الشافعي في الأم ١/ ٢٣٩ و٢٤٠ ومن طريقه البيهقي (٤/ ٣٩) وابن الجارود (٢٦٥) وأخرجه الحاكم (١/ ٣٦٠) من حديث أبي أمامة ، وصححه ، ووافقه الذهبي ، وهو كما قالا .

(٣) لفظه في مسلم والنسائي : واغسله بالماء والثلج والبرد .

(٤) رواه مسلم رقم (٩٦٣) في الجنائز باب الدعاء للميت في الصلاة . والترمذي رقم (١٠٢٥) في الجنائز والنسائي (٤/ ٧٣) في الجنائز باب الدعاء .

(٥) رواه البخاري تعليقاً باب قراءة فاتحة الكتاب على الجنازة وقال : قال الحسن يقرأ على الطفل بفاتحة الكتاب ، ويقول : اللهم اجعله لنا فرطاً وسلفاً وأجراً . وقال الحافظ في الفتح : وصله عبد الوهاب بن عطاء في كتاب الجنائز له عن سعيد بن أبي عروبة أنه سئل عن الصلاة على الصبي ، فأخبرهم عن قتادة عن الحسن أنه كان يكبر ثم يقرأ بفاتحة الكتاب ، ثم يقول : اللهم اجعله لنا سلفاً وفرطاً وأجراً .

ويقول بعد الرابعة : اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده ، نص عليه الشافعي ، وصح أنه عليه الصلاة والسلام كان يدعو به[1] ويسن أن يزيد : واغفر لنا وله والله أعلم .

فــرع

المأموم الموافق إذا تخلف عن الإمام بلا عذر فلم يكبر حتى كبر الإمام أخرى بطلت صلاته ، لأن التخلُّف بالتكبير كالتخلف بركعة في غير صلاة الجنازة ، وأما المسبوق ، فيكبر ويقرأ الفاتحة ، وإن كان الإمام عند الصلاة على النبي ﷺ أو في الدعاء ، بل يراعي نظم صلاة نفسه ، فلو كبر الإمام أخرى قبل شروعه في الفاتحة ، كبر معه ، وسقطت القراءة ، كما لو ركع الإمام في الصلاة ، فإنه يركع معه ، ولا يقرأ . وإن كبر الإمام والمسبوق في الفاتحة ، ترك البقية وتابع على المذهب . محافظة على المتابعة ، فإذا سلم الإمام تدارك المأموم باقي الصلاة بتكبيراتها وأذكارها ، ويستحب أن لا ترفع الجنازة حتى يتم المقتدون صلاتهم ، ولا يضر رفعها قبله ، ويصلى على الغائب عن البلد ، لأنه عليه الصلاة والسلام صلى على النجاشي وهو بالمدينة رواه الشيخان[2] ولو صلى على من مات في يومه وغسل صح . قاله الروياني . ولو صلى على من دفن ، صحت صلاته ، لأنه عليه الصلاة والسلام صلى على قبر بعدما دفن . رواه الشيخان[3] زاد الدارقطني : بعد شهر والله أعلم .

قال : **ويدفن الميت في لحد مستقبل القبلة ، ويُضْجَعُ في القبر بعد أن يعمق ، ولا يبنى عليه ولا يجصص** :

تقدم أن الدفن فرض كفاية ، وإن أقله حفرة تمنع الرائحة والسباع ، ويستحب أن

---

(١) انظر مسند أحمد (٢/ ٣٦٨) وأبو داود رقم (٣١٠١) وابن ماجه (١٤٩٨) أي يدعو به عموماً إلا في التكبيرة الرابعة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٢٥٧) في الجنائز . باب الصفوف على الجنازة . ومسلم رقم (٩٢٥) في الجنائز ، والنسائي (٤/ ٦٩ و٧٠) في الجنائز . باب الصفوف على الجنازة من حديث جابر رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٤٤٦ و١٢٧٢) في الجنائز باب الصلاة على القبر بعدما يدفن . ومسلم رقم (٩٥٦) في الجنائز . باب الصلاة على القبر ، وأبو داود رقم (٣١٩٦) في الجنائز . والترمذي رقم (١٠٣٧) في الجنائز ، والنسائي (٤/ ٨٥) في الجنائز باب الصلاة على القبر من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه الدارقطني (٢/ ٧٨) بعد شهر . وقال : تفرد به بشر بن آدم وخالفه غيره عن أبي عاصم ، قال الحافظ في الفتح (٣/ ٢٠٥) وهي رواية شاذة .

يدفن في اللحد ، وهو أفضل من الشق ، لما روى مسلم عن سعد بن أبي وقاص أنه قال : « اتخذوا لي لحداً وانصبوا عليَّ اللبن نصباً ، كما فُعل برسول الله ﷺ »[1] وفي الترمذي وأبي داود « اللحد لنا والشق لغيرنا »[2] لكنه ضعيف . ولو كانت الأرض رخوة ، تعين الشق . وقال المتولي : يلحد بالبناء . واللحد : أن يحفر في أسفل القبر مما يلي القبلة حفرة تسع الميت ، والشق : أن يحفر في وسط القبر كالنهر ، ويبنى جانباه ، ويوضع الميت بينهما ، ويسقف باللبن . ويجب أن يدفن الميت مستقبل القبلة ، حتى لو دفن مستدبراً أو مستلقياً ، فإنه ينبش ويوجه إلى القبلة ما لم يتغير ، ويستحب أن يوسَّع القبر ويعمق قدر قامة وبسطة ، لأن عمر أوصى بذلك ، والزيادة على هذا التعميق غير مأثور ، والمراد قامة رجل معتدل يقوم ويبسط يده مرفوعتين ، وذلك ثلاثة أذرع ونصف، قاله الرافعي، وقيل: أربعة ونصف، وصوبه في « الروضة » ، ونقله عن الجمهور .

وقال في « الدقائق » : الأول غلط ، وقيل : المستحب قدر قامة فقط ، وهو ثلاثة أذرع ، ويرفع القبر قدر شبر فقط ، ليعرف فيزار ويحترم . روى ابن حبان في « صحيحه » أن قبره ﷺ كذلك ، والصحيح أن تسطيحه أفضل من تسنيمه ، روي أن قبره عليه الصلاة والسلام وقبر أبي بكر الصديق والفاروق رضي الله عنهما كذلك . رواه أبو داود والحاكم[3] وقال : صحيح الإسناد . فإن قلت : روى البخاري عن سفيان التمار أنه رأى قبر رسول الله ﷺ مسنماً[4] فالجواب كما قاله البيهقي : أنه كان أولاً مسطحاً ، فلما سقط الجدار في زمن الوليد وقيل في زمن ابن عبد العزيز جُعل مسنَّماً .

والمستحب أن لا يزاد في القبر على ترابه الذي خرج منه ، ويكره تجصيصه والكتابة عليه ، وكذا البناء عليه . فلو بنى عليه إما قبةً أو محوطاً ونحوه ، نظر ، إن كان في

(١) رواه مسلم رقم (٩٦٦) في الجنائز . باب اللحد ونصب اللبن على الميت .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٢٠٨) في الجنائز . باب في اللحد . والترمذي رقم (١٠٤٥) في الجنائز . والنسائي (٤/ ٨٠) في الجنائز باب اللحد لنا ، والشق لغيرنا ، وهو حديث حسن من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣٢٢٠) وإسناده ضعيف .

(٤) رواه البخاري تعليقاً بعد رقم (١٣٩٠) قوله : مسنماً ، أي مرتفعاً ، زاد أبو نعيم في المستخرج : وقبر أبي بكر وعمر كذلك ، واستدل به على أن المستحب تسنيم القبور ، وهو قول أبي حنيفة ، ومالك ، وأحمد ، والمزني ، وكثير من الشافعية . وانظر الفتح (٣/ ٢٥٧) . نقول : فإذا رفع القبر قدر شبر عن الأرض ، فإنه يصان ، ولا يهان . ويزار ولا يهجر .

مقبرة مسبَّلة هدم ، لأن البناء والحالة هذه حرام . قال النووي : **هذا بلا خلاف** ، وهل يطين القبر ؟ قال إمام الحرمين والغزالي : لا ، ولم يذكره **جمهور الأصحاب** ، ونقل الترمذي عن الشافعي أنه قال : لا بأس بالتطيين ، ويستحب أن يرش على القبر ماء ، وأن يوضع عليه حصى ، ويوضع عند رأسه صخرة أو خشبة ونحوها ، ويكره أن يضرب عليه خيمة ، ولا بأس بالمشي بالنعل بين القبور ، ولا يستند أحد إلى قبر ولا يجلس عليه ولا يوطأ . في « صحيح مسلم » : « لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا عليها »[1] وفي الترمذي النهي عن وطئها ، وقال : إنه حسن صحيح ، وكل ذلك حرام ، صرح به النووي في « شرح مسلم » ، وجزم به آخر كتاب الجنائز ، وإن كان في « الرافعي » و « الروضة » أنه مكروه والله أعلم .

قال : ولا بأس بالبكاء على الميت من غير نوح ولا شق جيب ولا ضرب خد :

يجوز البكاء على الميت قبل الموت وبعده ، أما قبله ، فلرواية أنس رضي الله عنه قال : « دخلنا على رسول الله ﷺ وإبراهيم ولده يجود بنفسه ، فجعلت عينا رسول الله ﷺ تذرفان » يعني تسيلان ، رواه الشيخان[2] وأما بعده ، فلما رواه أنس أيضاً قال : شهدنا دفن بنت رسول الله ﷺ « فرأيت عينيه تذرفان وهو جالس على قبرها »[3] رواه الشيخان أيضاً . وفي مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام « زار قبر أمه فبكى وأبكى من حوله »[4] . واعلم أن الأولى عدم البكاء بعد الموت ، وقد قال بعضهم بالكراهة ، لقوله ﷺ : « إذا وجبت فلا تبكينَّ باكية »[5] إسناده صحيح . ومعنى وجبت : خرجت . والبكا بالقصر : الدمع ، وبالمد : رفع الصوت ، ويحرم النياحة

---

(١) رواه مسلم رقم (٩٧٢) في الجنائز باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه . وأبو داود رقم (٣٢٢٩) في الجنائز والترمذي رقم (١٠٥٠) في الجنائز . والنسائي (٢/ ٦٧) في القبلة . باب النهي عن الصلاة إلى القبر من حديث أبي مرثد الغنوي رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (١٢٤١) في الجنائز . ومسلم رقم (٢٣١٥) في الفضائل . وأبو داود رقم (٣١٢٦) في الجنائز .

(٣) رواه البخاري رقم (١٣٠٣) وأبو داود رقم (٣١٢٦) وابن ماجه رقم (١٥٨٩) من حديث أنس رضي الله عنه .

(٤) رواه مسلم رقم (٩٧٦) في الجنائز باب استئذان النبي ﷺ ربه عز وجل في زيارة قبر أمه ، وأبو داود رقم (٣٢٣٤) في الجنائز ، والنسائي (٤/ ٩٠) في الجنائز دون قوله : فبكى وأبكى فقد رواها رزين وأبو داود .

(٥) رواه مالك في الموطأ (١/ ٢٣٣ و٢٣٤) في الجنائز باب النهي عن البكاء على الميت . وأبو داود رقم (٣١١١) في الجنائز . والنسائي (٤/ ١٣ و١٤) وهو حديث صحيح .

على الميت ، ولصاحبها عقوبة عظيمة ، قال رسول الله ﷺ « النائحة إذا لم تتب تقام يوم القيامة وعليها سربال من قطران ودرع من جرب »[1] رواه مسلم . والنوح : رفع الصوت بالندب ، والندب أن تقول الخاسرة : واسنداه واقوة ظهراه ، واعزاه ، واظريف الشمائل ، ونحو ذلك ، قال عليه الصلاة والسلام : « ما من ميت يموت فيقوم باكيهم فيقول : واجبلاه واسنداه ونحو ذلك ، إلا وكل به ملكان يلهزانه أهكذا كنت »[2] رواه الترمذي وقال : إنه حسن ، واللهز : ضرب الصدر باليد وهي مقبوضة . وأما شق الجيب وضرب الصدر والخد ونثر الشعر والدعاء بالويل ونحو ذلك ، فهذا كله حرام وأمر جاهلي ، قال رسول الله ﷺ : « ليس منا من ضرب الخد وشق الجيب ودعا بدعوى الجاهلية »[3] رواه الشيخان . وفي « الصحيحين » : « برىء رسول الله ﷺ من الصالقة والحالقة والشاقة[4] » والصلق : رفع الصوت عند المصيبة ، والمعنى في تحريم ذلك أنه يشبه التظلم ممن ظلمه والاستغاثة من ذلك ، وذلك عدل من الله العزيز الحكيم ، وقد جاء في الحديث الصحيح : « أن الميت يعذب ببكاء أهله عليه »[5] فلو وقعت هذه الأمور ، هل يعذب الميت بهذه الأفعال الجاهلية ؟ ينظر إن أوصى بذلك كما يفعله بعض أهل الثروة وبعض أهل البوادي ، بأن يوصي بذلك ويقول : إذا مت فنوحوا علي يحزِّنهم بذلك ، فهذا يعذب لأنه أوصى بما جاء رسول الله ﷺ بتركه وإماتته ، وإن لم يوص، بل فعل أهله ذلك لا برضاه ولا باختياره، فلا يعذب إن شاء الله تعالى والله أعلم.

قال : يعزى أهله إلى ثلاثة أيام من دفنه :

---

(١) رواه مسلم رقم (٩٣٤) في الجنائز باب التشديد في النياحة من حديث أبي مالك الأشعري رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذي رقم (١٠٠٣) في الجنائز باب ما جاء في كراهية البكاء على الميت ، وهو حديث حسن وقال الترمذي : هذا حديث حسن غريب . وقال الحافظ في «التلخيص» : وورواه الحاكم وصححه : قال : وشاهده في الصحيح عن النعمان بن بشير .

(٣) رواه البخاري رقم (١٢٣٢ و١٢٣٥ و١٢٣٦) في الجنائز . ومسلم رقم (١٠٣) في الإيمان باب تحريم ضرب الخدود وشق الجيوب . والترمذي رقم (٩٩٩) في الجنائز والنسائي (٤/ ٣٠) في الجنائز من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .

(٤) رواه البخاري (٣/ ١٦٥) في الجنائز ، ومسلم رقم (١٠٤) في الإيمان باب تحريم ضرب الخدود . وأبو داود رقم (٣١٣٠) في الجنائز . والنسائي (٤/ ٣٠) في الجنائز من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٥) رواه البخاري رقم (١٢٢٦) في الجنائز . ومسلم رقم (٩٢٨) في الجنائز والنسائي (٤/ ١٨) في الجنائز باب النياحة على الميت .

التعزية في اللغة : التسلية عمن يعزى عليه ، وعند حملة الشريعة : الحمل على الصبر على الميت ، بذكر ما وعد الله تعالى من الثواب ، والتحذير من الجزع المذهب للأجر ، والمكسب للوزر ، والدعاء للميت بالمغفرة ، ولصاحب المصيبة بجبر مصيبته ، وهي سنة ، لما رواه البخاري ومسلم عن أسامة رضي الله عنه قال : « أرسلت إحدى بنات رسول الله ﷺ تدعوه وتخبره أن ابناً لها في الموت ، فقال رسول الله ﷺ للرسول : ارجع إليها ، فأخبرها : إن لله ما أخذ وله ما أعطى ، وكل شيء عنده بأجل مسمى ، فمرها فلتصبر ولتحتسب »(١) وفي هذا الحديث فائدتان جليلتان ، من استعملهما بإيمان قلبي ، فقد ذاق حلاوة الإيمان ، وذلك أن الشخص إذا ذاق طعم إن لله ما أعطى وله ما أخذ ، فلا ملك له ، فلا يشق عليه أمر مصيبته ، فإن فاته ذلك وغلب عليه الوازع الطبيعي ، دفعه الوازع الشرعي بالصبر والاحتساب ، فإن فاته ذلك تعددت مصيبته ، وهذا إنما ينشأ من فراغ النفس عن الله تعالى ، بخلاف العامر به ، فإنه يرى الأموال والأولاد فتنة وبعداً عن بغيته ، وهذا لما تعجب أصحاب ابن مسعود من حسن أولاده قال لهم : لعلكم تتعجبون من حسنهم ، والله لفراغ يدي من تُربتهم أحب إليَّ من بقائهم . علم أنهم مظنة قطعه عن محبوبه ، فتألّى على ذلك خشية الشغل بهم عنه فيفوته المقام الأسنى رضي الله عنه ..

ويستحب أن يعم بالتعزية أهل الميت صغيرهم وكبيرهم ، ذكرهم وإناثهم ، نعم لا يعزي الشابة إلا محرمها ، والأولى أن يكون قبل الدفن ، لأنه وقت شدة الحزن ، وتكون في ثلاثة أيام ، لأن قوة الحزن لا تزيد عليها في الغالب ، وبعد الثلاثة مكروه لأنها تجدد الحزن ، وقد جعلَ رسول الله ﷺ نهاية الحزن ثلاثاً ، ففي « الصحيحين » « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدَّ على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً »(٢) وابتداء الثلاثة من الدفن ، جزم به النووي في « شرح المهذب » ،

---

(١) رواه البخاري رقم (١٢٢٤) في الجنائز (٥٣٣١ و٦٢٢٨) ومسلم رقم (٩٢٣) في الجنائز . والنسائي (٤/ ٢٢) في الجنائز . باب الأمر بالاحتساب والصبر من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٥٠٢٤ و١٢٢١ و٥٠٢٥) في الطلاق . باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً . ومسلم رقم (١٤٨٦ و١٤٨٧ و١٤٨٨ و١٤٨٩) في الطلاق . والموطأ (٢/ ٥٩٦ و٥٩٨) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢٢٩٩) في الطلاق والترمذي رقم (١١٩٥ و١١٩٦ و١١٩٧) في الطلاق والنسائي (٦/ ٢٠١) في الطلاق . باب ترك الزينة للحادة المسلمة دون النصرانية .

ونقله عن الأصحاب ، نعم جزم الماوردي أنها من الموت ، وبه جزم ابن الرفعة وصححه الخوارزمي ، ويستثنى ما إذا كان المعزَّى أو المعزي غائباً ، فإنها تمتد إلى قدوم الغائب ، فإذا قدم هل تمتد ثلاثة أيام ، أم يختص بحالة الحضور قال الإسنائي : كلام الرافعي والنووي يوهم مشروعية الثلاث عند قدوم الغائب ، وهو كذلك ، أم تختص بحالة الحضور ؟ قال المحب الطبري شيخ مكة : لم أر فيه نقلاً ، والظاهر مشروعية الثلاثة بعد الحضور والله أعلم .

* * *

كتاب الزكاة

تجب الزكاة في خمسة أشياء : المواشي ، والأثمان ، والزروع والثمار ، وعروض التجارة :

الزكاة في اللغة : النمو والبركة وكثرة الخير ، يقال : زكا الزرع : إذا نمى ، وزكا فلان . أي كثر بره وخيره . وهي في الشرع : اسم لقدر من المال مخصوص يصرف لأصناف مخصوصة بشرائط ، وسميت بذلك لأن المال ينمو ببركة إخراجها ودعاء الآخذ ، قال الله تعالى : ﴿ وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن زَكَوٰةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُضْعِفُونَ ﴾ [الروم : ٣٩] ثم وجوب الزكاة ثابت بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى ﴿ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ ومن السنة حديث « بني الإسلام على خمس »[(١)] ومنها الزكاة ، ولهذا كانت أحد أركان الإسلام . فمن جحدها كفر ، إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام فيعرَّف ، ومن منعها وهو يعتقد وجوبها ، أخذت منه قهراً ، ثم الزكاة نوعان . أحدهما : يتعلق بالبدن ، وهي زكاة الفطر . وستأتي إن شاء الله تعالى في محله . والثاني : يتعلق بالمال ، وهي هذه الأمور التي ذكرها الشيخ ، وستأتي مفصلة في محلها إن شاء الله تعالى ، والله أعلم .

قال : فأما المواشي فتجب الزكاة في ثلاثة أجناس منها ، وهي الإبل ، والبقر ، والغنم :

دليل وجوبها في هذه الثلاثة الإجماع وغيره ، والمعنى في تخصيصها كثرتها وكثرة نمائها وكثرة الانتفاع بها مع كونها مأكولة ، فاحتملت المواساة ، بخلاف غيرها ، وبأن الأصل عدم وجوبها في غيرها إلا ما ثبت بدليل خاص .

قال : وشرائط وجوبها ستة أشياء : الإسلام ، والحرية ، والملك التام ، والنصاب ، والحول ، والسوم :

---

(١) رواه البخاري رقم (٨) في الإيمان . ومسلم رقم (١٦) في الإيمان وأحمد في المسند (٢/ ٢٦ و٩٣ و١٢٠ و١٤٣) والترمذي (٢٦٠٩) والنسائي (٨/ ١٠٧) وابن حبان (٥٨ و١٤٤٦) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنه .

متى اجتمعت هذه الشروط ، فلا نزاع في وجوب الزكاة ، ولعل الإجماع منعقد على ذلك ، واحترز الشيخ بالإسلام عن الكفر ، فالكافر إن كان أصلياً ، فلا زكاة عليه لمفهوم قول الصديق رضي الله عنه : هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين ، ولأن الكافر لا يطالب بها في حال الكفر ، ولا بعد الإسلام ، فأشبهت الصلاة ، وأما المرتد ، فلا يسقط عنه ما وجب عليه في الإسلام ، وإن حال الحول على ماله وهو مرتد ، ففيه خلاف ، الصحيح أنه يبنى على أقوال ملكه ، والصحيح أن ماله موقوف ، فإن عاد إلى الإسلام ، وجبت ، وإلا فلا ، واحترز الشيخ بالحرية عن الرق ، فلا تجب الزكاة على العبد ، لأنه لا ملك له ، ولو ملّكه السيد أو غيره مالاً ، لا يملكه على الصحيح ، والمدبَّر وأم الولد كالقِنِّ ، وأما المكاتب ، فلا زكاة عليه أيضاً ، لأن ملكه ضعيف ، ولا على السيد ، لأن المكاتب مع قدرته على التصرف في المال لا تجب عليه الزكاة ، فلأن لا تجب على السيد أولى ، فإن عتق وفي يده مال ، ابتدأ الحول ، فإن عجز نفسه وصار ماله لسيده ، ابتدأ السيد الحول عليه . واحترز الشيخ بالملك التام عن الملك الضعيف ، فلا تجب فيه الزكاة ، ويظهر ذلك بذكر صور ، فإذا وقع ماله في مضيعة ، أو سرق أو غصب أو أودعه عند شخص فجحده ، فهل تجب الزكاة ؟ فيه خلاف ، القديم : لا تجب الزكاة لضعف الملك بمنع التصرف ، فأشبه مال المكاتب ، والجديد الأظهر : أنها تجب ، لأن ملكه مستقر عليه ، فعلى هذا لا يجب إخراج الزكاة قبل عود المال ، حتى لو تلف في زمان الحيلولة بعد مضي أحوال سقطت الزكاة ، ومن الصور الدَّين الثابت على الغير ، وله أحوال . أحدها : أن لا يكون لازماً ، كمال المكاتبة ، فلا زكاة فيه لضعف الملك . الحالة الثانية : أن يكون لازماً وهو ماشيته ، بأن أقرضه أربعين شاة ، أو أسلم إليه فيها ، وكذا النصاب في الإبل والبقر ومضى عليه حول قبل قبضه ، فلا زكاة ، لأن السوم شرط ، وما في الذمة لا يتصف بالسوم ، ولأن الزكاة إنما تجب في المال النامي ، والماشية في الذمة لا تنمو ، بخلاف الدراهم الثابتة في الذمة ، فإن سبب الزكاة فيها كونها معدة للصرف ، الحالة الثالثة : أن يكون الدَّين دراهم أو دنانير أو عرض تجارة ، ففي وجوب الزكاة فيه قولان . القديم . لا زكَاة فى الدين بحال ، لضعف التصرف فيه ، فأشبه مال الكتابة .

والمذهب الصحيح المشهور ، وجوب الزكاة فيه في الجملة ، وتفصيله إن كان متعذر الاستيفاء لإعسار من عليه ، أو جحوده ، ولا بينة له عليه ، أو مطله أو غيبته ، فهو كالمغصوب وقد مر ، وإن لم يتعذر الاستيفاء ، بأن كان على مليء باذل ، أو على جاحد عليه بينة ، فإن كان حالاً ، وجبت الزكاة ووجب إخراجها في الحال ، لأنه مال

حاضر، وإن كان مؤجلاً فهو كالمغصوب، ولا يجب الإخراج حتى يقبضه على الأصح.

فــرع

قال في « شرح المهذب » : لو اشترى مالاً زكوياً فلم يقبضه حتى مضى الحول في يد البائع ، فالمذهب وجوب الزكاة على المشتري ، وبه قطع الجمهور لتمام الملك ، وقيل : لا تجب قطعاً لضعفه وتعرُّضه للانفساخ ومنع تفرقه . وقيل : فيه الخلاف في المغصوب . ومن الصور المال الملتقط في السنة ، باقٍ على ملك المالك ، فلا زكاة فيه على الملتقط ، وفي وجوبها على المالك الخلاف في الغصوب والضال ، وهذا إذا لم يعرِّفها ، فإن عرَّفها ومضى الحول وقلنا بالصحيح : إن الملتقط لا بد من اختياره للتملك بعد التعريف ، نظر ، إن لم يتملكها ، فهي باقية على ملك المالك ، وفي وجوب الزكاة عليه طريقان . أصحهما على القولين كالسنة الأولى ، والثاني : لا زكاة قطعاً ، لتسلط الملتقط عليها في التملك ، ومن الصور الدَّين ، ونذكر ما يتضح به عدم الملك التام ، ونشير إليه ، فإذا كان شخص له مال تجب فيه الزكاة ، وعليه ديون قدر ماله أو أكثر ، فهل يمنع الدين أولا ؟ ولوجوب الزكاة فيه أقوال ، أظهرها وهو المذهب الذي نص عليه الشافعي في أكثر كتبه الجديدة : أنه لا يمنع وجوبها ، سواء كان الدين مؤجَّلاً أو حالًّا ، وسواء كان من جنس المال أم لا ، فعلى هذا لو حجر عليه القاضي في ماله ، وحال الحول في زمن الحجر ، فهو كالمغصوب ، ففيه الخلاف ، وهذا إذا لم يعيِّن القاضي لكل غريم شيئاً ، فإن عين وسلطه على أخذه ، فلم يتفق الآخذ حتى حال الحول ، فالمذهب الذي قطع به الجمهور أنه لا زكاة عليه ، لضعف ملكه بتسلط الغرماء ، وقيل : فيه خلاف المغصوب ، وهنا صور كثيرة لا نطوِّل بذكرها ، إذ الكتاب موضوع على الإيجاز ، وإلا ففي القلب شيء من عدم البسط هنا وفي غيره والله أعلم .
وأما النصاب ، ففيه احتراز عما إذا ملك دون النصاب ، فهذا لا زكاة فيه ، فلا تجب الزكاة في الإبل والبقر والغنم حتى يكمل النصاب من كل نوع على ما يأتي ، وأما الحول ، ففيه احتراز عما إذا ملك نصاباً أو أكثر ، ولم يحل عليه الحول ، فإنه لا تجب أيضاً الزكاة ، لقوله ﷺ : « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول » رواه أبو داود ولم يضعفه[1] ، وأجمع عليه التابعون والفقهاء ، قاله الماوردي ، وإن خالف فيه بعض

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٥٧٣) من حديث علي ، وفي إسناده ضعف ، ولكن للحديث شواهد يقوى بها ، منها حديث عائشة عند ابن ماجه رقم (١٧٩٢) فالحديث صحيح بها ، ولذلك قال الحافظ ابن حجر في « التلخيص » : والآثار تعضده ، فيصلح للحجة .

الأصحاب ، وسمي حولاً ، لأنه ذهب وأتى غيره . الشرط السادس . السوم ، وهو الرعي في الكلأ المباح ، واحتج له بكتاب أبي بكر رضي الله عنه « في صدقة الغنم وفي سائمة الغنم إذا كانت أربعين إلى عشرين ومئة شاة »[1] رواه البخاري ، فدل بمفهومه على أنه لا زكاة في المعلوفة ، ووجه الوجوب في السائمة أن مؤنتها لما توفرت بالسوم ، احتملت المواساة ، بخلاف المعلوفة ، ثم إن علفت معظم الحول ، فلا زكاة لكثرة المؤنة ، وإن علفت النصف فما دونه ، فالصحيح إن علفت قدراً تعيش بدونه ، بلا ضرر بين ، وجبت الزكاة لخفة المؤنة ، وإن كانت لا تعيش بدونه ، أو تعيش ولكن بضرر بين ، فلا زكاة لظهور المؤنة ، ثم محل الخلاف إذا علفت بلا قصد ، فإن علفت على قصد قطع السوم ، فينقطع به بلا خلاف وإن قل ، وقد نص على ذلك الشافعي ، ولو اعتلفت السائمة القدر المؤثر من العلف ، فلا زكاة لحصول المؤثر ، وقيل : تجب لأنه لم يقصده .

واعلم أن الصحيح اشتراط قصد السوم دون العلف فاعرفه ، ولو علف سائمة لامتناع الرعي بالثلج ونحوه ، وقصد الإسامة عند الامكان ، فلا زكاة على الأصح لحصول المؤنة ، والسائمة العاملة في حرث أو نضح أو نقل أمتعة ونحو ذلك ، لا زكاة فيها ، لأنها معدَّة لاستعمال مباح ، فأشبهت ثياب البدن ، ولا فرق بين أن تعمل للمالك أو بأجرة والله أعلم .

قال : **وأما الأثمان فقسمان : الذهب والفضة ، وشرائط وجوب الزكاة فيهما خمس : الإسلام ، والحرية ، والملك التام ، والنصاب ، والحول :**

من ملك نصاباً من الذهب والفضة حولا كاملاً ، وجبت عليه الزكاة عند وجود هذه الشروط ، ونصاب الفضة مئتا درهم . قال ابن المنذر : بالإجماع ، وفي « الصحيحين » « ليس فيما دون خمس أواق صدقة »[2] وكانت الأوقية في عهده عليه الصلاة والسلام أربعين ، وقد جاء مصرَّحاً به في حديث ، ولا فرق في الفضة بين المضروبة وغيرها

---

(١) رواه البخاري رقم (١٣٨٠ و١٣٨٦) في الزكاة باب زكاة الغنم وأبو داود رقم (١٥٦٧) في الزكاة والنسائي (٥/ ١٨) في الزكاة باب زكاة الإبل .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٧٨ و١٣٧٩) في الزكاة باب زكاة الورق . ومسلم رقم (٩٧٩) في الزكاة في فاتحته . والموطأ (١/ ٢٤٤) في الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٥٨ و١٥٥٩) في الزكاة والنسائي (٥/ ١٧) في الزكاة . وابن ماجه رقم (١٧٩٣) في الزكاة باب ما تجب به الزكاة من الأموال من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

كالقراضة والتبر والسبائك وبعض الحلي على ما يأتي والله أعلم .

وأما الذهب ، فنصابه عشرون مثقالًا ، ويأتي تتمة هذا عند الموضع الذي يذكره الشيخ .

قال : وأما الزروع ، فتجب فيها الزكاة بثلاثة شرائط : أن يكون مما يزرعه الآدميون ، وأن يكون قوتاً مدخراً ، وأن يكون نصاباً :

تجب الزكاة في الحبوب بشرط أن يكون مما يقتات في حال الاختيار ، والقوت عبارة عما يستمسك في المعدة ، وأن يكون مما ينبته الآدميون ، أي يزرع جنسه الآدميون ، وأما الذي ينبت بنفسه ، كما إذا تناثر حب لمن تلزمه الزكاة ، أو حمله الماء أو الهواء وإن لم يزرعه الآدمي ، وذلك كالحنطة والشعير والذرة والدخن والأرز والماش والعدس وما أشبه ذلك ، وكذا القطنية أي القطاني كالعدس والحمص والماش والباقلاء وهي الفول واللوبيا والهريطان وهو الجُلبَّان ، وقد ثبت وجوب بالزكاة في بعض هذا ، وقسنا عليه ما هو في معناه وعموم قوله تعالى : ﴿ وَءَاتُوا حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ ﴾ [الأنعام : ١٤١] ووجه اختصاص وجوبها بما يقتات ، لأن الاقتيات ضروري لا حياة بدونه ، فلذلك أوجب الشارع ﷺ منها شيئين لأرباب الضرورات ، بخلاف ما لا يقتات من الأبزار ، كالكمون والكراويا ، وكذا الخضراوات ، كالقثاء والبطيخ ونحو ذلك ، فلا ضرورة تدعو إليه ، لأن أكله تتمات ، ولابد مع ذلك من وجوب النصاب ، وقدر النصاب يأتي إن شاء الله تعالى . وقول الشيخ : (مدخراً) كذا شرطه العراقيون والله أعلم .

قال : وأما الثمار ، فتجب الزكاة في شيئين منها ، ثمر النخل ، وثمر الكرم ، وشرائط وجوب الزكاة فيها أربعة أشياء : الإسلام ، والحرية ، والملك التام ، والنصاب :

من ملك من ثمر النخل والكرم ما تجب فيه الزكاة وهو متصف بهذه الشروط ، وجبت الزكاة عليه بالإجماع . قال بعض الشراح : وفي الحديث « أمر رسول الله ﷺ أن يخرص[1] العنب كما يخرص النخل وتؤخذ زكاته زبيباً كما تؤخذ صدقة النخل تمراً »[2]

---

(١) الخرص تقدير ما يكون من الرطب تمراً ومن العنب زبيباً .

(٢) رواه الترمذي رقم (٦٤٤) في الزكاة باب ما جاء في الخرص وأبو داود رقم (١٦٠٣) في الزكاة باب في خرص العنب ، والنسائي (٥/ ١٠٩) في الزكاة ، وابن ماجه رقم (١٨١٩) في الزكاة . وإسناده منقطع بين سعيد بن المسيب وعتاب بن أسيد ، وقال الترمذي : هذا حديث =

رواه الترمذي وحسنه وصححه ابن حبان . وقدر النصاب سيأتي إن شاء الله تعالى . ووجه اختصاص التمر والزبيب أنهما يُقتاتان فأشبها الحب ، بخلاف غيرهما من الثمار : فإنه إنما يؤكل تلذذاً أو تنعماً أو تأدُّماً ، فليس بضروري ، فلا تليق به المساواة الواجبة ، وذلك كالكمثرى والرمان والخوخ والسفرجل والتين ، قال في أصل « الروضة » : لا تجب في التين بلا خلاف ، قلت : الجزم بعدم الوجوب في التين ممنوع ، ففيه مقالة بالوجوب ، بل هو في معنى الزبيب ، بل أولى ، لأنه قوت أكثر من الزبيب ، فإن صح الحديث في العنب ، فالتين في معناه ، وإن لم يصح ، وهو الذي ادعى غير الترمذي أنه منقطع ، بل قال البخاري إنه غير محفوظ لأنه رواه الترمذي من طريقين ، وفي كل منهما قادح ، وحينئذ فإن ألحق العنب بالنخل ، فالتين مثله وأولى ، ولا يمتنع ذلك ، ألا ترى أنا ألحقنا بالحنطة الشعير وما اشترك معهما في القوتية وإن لم يكن فيه قوة الاقتيات التي فيهما ، وقد يجاب بأن التين لا يتصور فيه الخرص والله أعلم . ولا تجب في الجوز واللوز والموز والمشمش ، وكذا الزيتون على الجديد الصحيح . ونحو ذلك والله أعلم[1] .

قال : وأما زكاة عروض التجارة ، فتجب الزكاة فيها بالشرائط المذكورة في الأثمان :

العروض : ما عدا النقدين فكل عرض أعد للتجارة بشروطها وجبت فيه الزكاة ، واحتج لوجوب الزكاة بقوله تعالى : ﴿ أَنفِقُوا۟ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٦٧] قال مجاهد : نزلت في التجارة ، وفي السنة أنه عليه الصلاة والسلام قال « في البزِّ صدقتها »[2] رواه الحاكم وقال إنه على شرط الشيخين . والبز يطلق على الثياب المعدة

= حسن غريب . وقد روى ابن جريج هذا الحديث عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة رضي الله عنها ، قال الترمذي . وسألت محمد يعني البخاري عن هذا فقال : حديث ابن جريج غير محفوظ . وحديث سعيد بن المسيب عن عتاب بن أسيد أصح . أقول : ولكن سعيد بن المسيب لم يسمع من عتاب ، وهو منقطع .

(١) قال الله تعالى في كتابه العزيز : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَنفِقُوا۟ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ﴾ وهذا يعم كل شيء يكتسب الإنسان منه كالزراعة والتجارة وغير ذلك، وهذا هو الأوفق.

(٢) رواه الحاكم في المستدرك (١/٣٨٨) رقم (١٤٣١) والدارقطني في السنن (٢/١٠١) من حديث أبي ذر رضي الله عنه بلفظ : في الإبل صدقتها ، وفي الغنم صدقتها ، وفي البقر صدقتها وفي البز صدقتها ، أي بالزاي ، وقد صححه الحاكم ، وهو حديث حسن بشواهده ، انظر « تلخيص الحبير » (٢/١٩٠) .

للبيع عند البزازين ، وزكاة العين لا تجب في الثياب ، فتعين الحمل على زكاة التجارة .

واعلم أنه يشترط مع ما ذكره الشيخ من الشروط أنه لا بد من كون العروض تصير مال تجارة ، وأن يقصد الاتِّجار عند اكتساب ملك العروض ، ولا بد أن يكون الملك بمعاوضة محضة ، فلو كان في ملكه عروض قنية ، فجعلها في التجارة، لم تصر عروض تجارة على الصحيح الذي قطع به الجماهير ، سواء دخلت في ملكه بإرث أو هبة أو شراء ، وقولنا : بمعاوضة محضة ، يشمل ما إذا دخل في ملكه بالشراء سواء اشترى بعرض أو نقد أو دين حالٍّ أو مؤجل ، وإذا ثبت حكم التجارة ، لا يحتاج في كل معاملة إلى نية جديدة . وفي معنى الشراء ، لو صالح على دين له في ذمة إنسان على عروض بنية التجارة ، فإنه يصير مال تجارة ، لقصد التجارة وقت دخوله في ملكه بمعاوضة محضة ، بخلاف الهبة المحضة التي لا ثواب فيها ، وكذا الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والإرث ، فليست من أسباب التجارة ، ولا أثر لاقتران النية بذلك ، وكذلك الرد بالعيب والاسترداد ، حتى لو باع عرضاً للقنية بعرَض للقنية ، ثم وجد بما أخذه عيباً فرده ، وقصد المردود عليه بأخذه للتجارة ، لم يصر مال تجارة ، وكذا لو كان عنده ثوب للقنية ، فاشترى به عبداً للتجارة ، ثم رد عليه الثوب بالعيب ، انقطع حول التجارة ، ولم يكن الثوب المردود مال تجارة ، بخلاف ما لو كان للتجارة ، فإنه يبقى حكم التجارة. وكذا لو تبايع تاجران، ثم تقايلا ، يستمر حكم التجارة في الحالين. ولو كان عنده ثوب للتجارة ، فباعه بعبد للقنية ، فرد عليه الثوب بالعيب ، لم يعد حكم التجارة ، لأن قصد القنية قطع حول التجارة ، والرد والاسترداد ليسا من التجارة ، ولو خالع زوجته وقصد بعوض الخلع التجارة ، أو تزوجت امرأة وقصدت بصداقها التجارة ، فالصحيح أن عوض الخلع والصداق يصيران مال تجارة ، لوجود المعاوضة وقصد التجارة وقت دخولهما في ملك الزوج والزوجة . ولو أجر الشخص ماله أو نفسه وقصد بالأجرة إذا كانت عرضاً للتجارة ، تصير مال تجارة ، لأن الإجارة معاوضة ، وكذا الحكم فيما إذا كان تصرفه في المنافع بأن كان يستأجر المستغلات ويؤجرها على قصد التجارة ، فإذا أردت معرفة ما يصير مال تجارة وما لا يصير ، فاحفظ الضابط وقل : كل عرض ملَكه بمعاوضة محضة بقصد التجارة ، فهو مال تجارة ، فإن لم يكن معاوضة أو كانت ولكنها غير محضة ، فلا تصير العروض مال تجارة وإن قصد التجارة ، ولهذا تتمة تأتي عند كلام الشيخ ، وتقوَّم عروض التجارة والله أعلم .

فصـــل [في زكاة المواشي]

قال : وأول نصاب الإبل خمس . وفيها شاة ، وفي عشر شاتان ، وفي خمس عشرة

ثلاث شياه ، وفي عشرين أربع شياه ، وفي خمس وعشرين بنت مخاض من الإبل ، وفي ست وثلاثين بنت لبون ، وفي ست وأربعين حقة ، وفي إحدى وستين جذعة ، وفي ست وسبعين بنتا لبون ، وفي إحدى وتسعين حقتان ، وفي مئة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون ، ثم في كل أربعين بنت لبون ، وفي كل خمسين حقة[١] :

الدليل على أن أول نصاب الإبل خمس ، قوله عليه الصلاة والسلام « ليس فيما دون خمس ذود من الإبل صدقة »[٢] رواه الشيخان . ثم إيجاب الشاة في الإبل على خلاف الأصل ، لأنها من غير الجنس ، لكن في مشروعية ذلك رفق بالجانبين ، إذا خرج بعير في خمسة أبعرة فيه إجحاف بالمالك ، وفي عدم إيجاب الزكاة إجحاف بالفقراء ، فانضمت المصلحة لهما بالشاة .

وأما كون الزكاة في عشرٍ شاتان إلى آخر كلام الشيخ وهو في كل أربعين بنت لبون ، وفي كل خمسين حقة ، فالأصل في ذلك كتاب أبي بكر الصديق رضي الله عنه الذي بعثه إلى البحرين ، وفي أوله : « بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين ، فمن سألها من المسلمين على وجهها فليعطها ، ومن سأل فوقها فلا يعط إلى آخره » رواه البخاري[٣] .

واعلم أن الشاة الواجبة فيما دون خمس وعشرين من الإبل ، هي الجذعة من الضأن ، وهي ما لها سنة على الصحيح ، ومن المعز ماله سنتان على الصحيح ، إذ الشاة تصدق على الغنم والمعز ، والأصح أنه يتخير بينهما ، ولا يتعين غالب غنم البلد . نعم لا يجوز أن ينتقل إلى غنم بلد آخر إلا إذا كانت مساوية لها في القيمة أو أعلى منها ، ولا يشترط في الشاة أن تكون ناقصة القيمة عن البعير ، بل يجوز أن يكون قيمة الشاة أكثر من قيمة البعير ، ثم بنت المخاض المأخوذة في خمس وعشرين : مالها سنة ودخلت في الثانية ، وسميت بذلك ، لأنه قد آن لأمها أن تحمل مرة أخرى فتصير من ذوات المخاض وهي الحوامل . والمخاض ألم الولادة ، وأما بنت اللبون ، فلها

---

(١) كانت العبارة في الأصل والنسخ المطبوعة : ثم في كل أربعين حقة ، وفي كل خمسين جذعة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٧٣٨ و١٧٣٩) في الزكاة باب زكاة الورق . ومسلم رقم (٩٧٩) في الزكاة في فاتحته والموطأ (١/ ٢٤٤) وأبو داود رقم (١٥٥٨ و١٥٥٩) والنسائي (٥/ ١٧) وابن ماجه رقم (١٧٩٣) في الزكاة .

(٣) رواه البخاري رقم (١٣٨٠) في الزكاة باب زكاة الغنم ، وأبو داود رقم (١٥٦٧) في الزكاة باب في زكاة السائمة والنسائي (٥/ ١٨ و ٢٣) في الزكاة باب زكاة الإبل .

سنتان ، سميت بذلك لأن أمها قد آن لها أن تضع ثانياً ويصير لها لبن ، وأما الحقة ، فلها ثلاث سنين ، سميت بذلك لأنها استحقت أن تركب ويحمل عليها . وقيل . لأنها استحقت أن يطرقها الفحل ، وأما الجذعة ، فلها أربع سنين وطعنت في الخامسة ، وكذا جميع الأسنان السابقة ، وسميت جذعة ، لأنها تجذع مقدم أسنانها ، أي تسقطه ، وقال الأصمعي : لأن أسنانها بعد ذلك لا تسقط ، وهذا السن هو أحد أسنان الزكاة والله أعلم .

قال : **وأول نصاب البقر ثلاثون ، وفيها تبيع ، وفي أربعين مسنة :**

وعلى هذا لا يجب في البقر شيء حتى تبلغ ثلاثين ، فهو أول نصاب البقر ، لأنه عليه الصلاة والسلام « بعث معاذاً إلى اليمن ، وأمره أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعاً ، ومن كل أربعين مسنة »[1] رواه الترمذي وقال إنه حسن ، وقال الحاكم : إنه على شرط الشيخين ، وقال الروياني : هذا مجمع عليه ، والتبيع ابن سنة ودخل في الثانية ، وسمي به لأنه يتبع أمه في المرعى ، وقيل لأن قرنه يتبع أذنه أي يساويها ، ولو أخرج تبيعاً فقد زاد خيراً ، ثم يستقر الأمر في كل ثلاثين تبيع ، وفي كل أربعين مسنة ، وهكذا أبداً . ولو أخرج عنها تبيعين ، جاز على الصحيح ، وسميت مسنة لتكامل أسنانها ، وقال الأزهري : لطلوع سنها والله أعلم .

قال : **وأول نصاب الغنم أربعون ، وفيها شاة جذعة من الضأن ، أو ثنية من المعز ، وفي مئة وإحدى وعشرين شاتان ، وفي مئتين وواحدة ثلاث شياه ، ثم في كل مئة شاة :**

لا يجب في الغنم شيء حتى يبلغ أربعين ، ففيها شاة ، لما روى البخاري « في كتاب أبي بكر رضي الله عنه وفيه : وفي صدقة الغنم في سائمتها إذا كانت أربعين إلى عشرين ومئة شاة ، فإذا زادت على عشرين ومئة شاة ، ففيها شاتان ، فإذا زادت على مئتين إلى ثلثمائة ، ففيها ثلاث شياه ، فإذا زادت على ثلثمائة ، ففي كل مئة شاة » .

اعلم أن الجذعة من الضأن ما لها سنة . والثنية من المعز : ما لها سنتان ، وهما المأخوذتان من قول عمر رضي الله عنه للساعي : لا تأخذ الأكولة ولا الربى[2] ولا فحل الغنم ، وخذ الجذعة والثنية . رواه مالك . وقول الشيخ : ثم في كل مئة شاة ، يعني

---

(١) رواه الترمذي رقم (٦٢٣) في الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٧٦ و١٥٧٧ و١٥٧٨) في الزكاة ، والنسائي (٥/ ٢٥ و٢٦) في الزكاة باب زكاة البقر ، وابن ماجه رقم (١٨٠٣) وقد روي متصلاً ومرسلاً وهو حديث حسن ، حسنه الترمذي وغيره من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه .

(٢) الرُّبَّى : حديثة العهد بالنتاج ، وستأتي بعد قليل .

إذا بلغت أربعمئة ، لأنها إذا بلغت مئتين وواحدة فيها ثلاث شياه ، ثم لا تقع زيادة حتى تبلغ أربعمائة ، فإذا بلغت أربعمئة ، وجب أربع شياه ، ثم يستقر الحساب في كل مئة شاة . واعلم أنه لو اتحد نوع الماشية ، أخذ الفرض منه ، لأنه المال ، مثاله كانت الإبل كلها عراباً ، وهي إبل العرب ، أو كلها بخاتي ، وهي إبل الترك ، لها سنامان ، وكذا البقر لو كانت كلها جواميس أو كلها عراباً ، وهو النوع الغالب ، أو كانت غنمه كلها ضأناً ، أو جميعها معزاً ، فتؤخذ من النوع ، فلو اختلفت الصفة مع اتحاد النوع ، ولا نقص ، فعامة الأصحاب على أن الساعي يأخذ أنفعهما للمساكين ، فلو أخذ عن ضأن معزاً ، أو عكسه ، فهل يجوز ؟ الصحيح نعم ، بشرط رعاية القيمة ، لاتحاد الجنس ، فإن اختلفت كضأن ومعز ، فالأظهر أنه يخرج ما شاء مقسطاً عليهما بالقيمة رعاية للجانبين ، مثاله : كانت ثلاثون عنزاً وعشر نعجات ، أخذ عنزاً أو نعجة بقيمة ثلاثة أرباع عنز وربع نعجة ، فإذا قيل مثلاً : قيمة عنز تجزىء بدينار ، وقيمة النعجة المجزية ديناران ، أخرج عنزاً أو نعجة قيمتها دينار وربع ، وعلى هذا القياس . ولو كانت ماشيته صحاحاً ومراضاً ، لم تجز المريضة وكذا المعيبة ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُوا۟ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾ [البقرة : ٢٦٧] وفي الحديث « ولا تؤخذ في الصدقة هرمة ولا ذات عوار »[1] رواه البخاري . والهرمة : العاجزة عن كمال الحركة بسبب كبرها . والعوار : العيب ، رواه الترمذي بلفظ العيب وقال : إنه حسن ، ويجب أن يخرج صحيحة لائقة الحال مثاله له أربعون شاة ، نصفها صحاح ، ونصفها مراض ، قيمة كل صحيحة ديناران ، وقيمة كل مريضة دينار ، فعليه صحيحة بقيمة نصف صحيحة ونصف مريضة ، وذلك بدينار ونصف ، ولو كان الصحاح ثلثين ، فعليه صحيحة بقيمة ثلاثة أرباع صحيحة ، وربع مريضة ، وهو دينار ونصفه وربع ، وعلى هذا القياس . ولو كانت ماشيته كلها مريضة ، أو كلها معيبة ، أخذت الزكاة منها ، لأنها ماله ، قال الله تعالى : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً ﴾ [التوبة : ١٠٣] ولأن الفقراء إنما ملكوا منه ، فهو كسائر الشركاء . ثم إنا لو كلفنا المالك غير الذي عنده لأجحفنا به ، وكذا لو تمخضت كلها ذكوراً ، أخذ الذكور ، كما تؤخذ المريضة عن المراض ، وقيل : لا يجزىء الذكر ، لأن التنصيص جاء في الإناث ، وكذا تؤخذ الصغيرة في الجديد ، كما تؤخذ المريضة في المراض . وفي البخاري في قصة أبي بكر رضي الله عنه قال في أهل الردة :

---

(١) رواه البخاري رقم (١٣٨٠) في الزكاة باب زكاة الغنم ، وأبو داود رقم (١٥٦٧) في الزكاة ، والنسائي (٥/١٨ و٢٣) في الزكاة باب زكاة الإبل .

والله لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه[1] **والعناق** : **هي** الصغيرة من الغنم ما لم يجزع . وصورة كون المأخوذ من الصغار ، بأن تموت الأمهات في أثناء الحول ، أو بأن يملك أربعين من صغار البقر أو المعز ، فإن واجبها ماله سنتان ، ولا تؤخذ الأكولة ، أي المسمَّنة بالأكل ، ولا الرُّبَّا وهي حديثة العهد بالنتاج ، لأنها من كرائم الأموال ، ولا حامل لنهيه عليه الصلاة والسلام عن ذلك ، ونقل ابن الرفعة عن الأصحاب أن الذي طرقها الفحل كالحامل ، لأن الغالب في البهائم العلوق من مرة ، بخلاف الآدميات . فلو كانت ماشيته كلها كرائم ، طالبناه بواحدة منها ، بخلاف ما لو كانت كلها حوامل ، لا نطالبه بحامل ، لأن الأربعين فيها شاة ، والحامل شاتان ، كذا نقله الإمام عن صاحب «التقريب» واستحسنه . نعم لو رضي المالك بإعطاء الأكولة والحامل ، فإنه يؤخذ منه وكذا الرُّبَّى ، وسميت بذلك لأنها تربي ولدها ، وهذا الاسم يطلق عليها إلى خمسة عشر يوماً من ولادتها ، قاله الأزهري . وقال الجوهري : إلى تمام شهرين والله أعلم . قال :

فصــل [في زكاة الخليطين]

والخليطان يزكيان زكاة الواحد بشرائط سبعة : إذا كان المراح واحداً ، والمسرح واحداً ، والراعي واحداً ، والفحل واحداً ، والمشرب واحداً ، والحالب واحداً ، وموضع الحلب واحداً :

اعلم أن الخُلطة على نوعين . أحدهما : خلطة اشتراك ، وتسمى خلطة الشيوع ، والمراد بها أنها لا يتميز نصيب أحد الرجلين أو الرجال عن نصيب غيره .

والثاني : خلطة الجوار ، بأن يكون مال كل واحد معيناً مميزاً عن مال غيره ، ولكن يجاوره بمجاورة المال الواحد على ما ذكره الشيخ ، ولكل واحد من الخليطين أثر في الزكاة ، فيجعل مال الشخصين أو الأشخاص بمنزلة الشخص الواحد . ثم الخلطة قد توجب الزكاة ، وإن كان عند الانفراد لا تجب ، كما لو كان لواحد عشرون شاة ، ولآخر عشرون ، فخلطا ، وجبت شاة ، ولو انفرد كل واحد ، لم يجب شيء ، وقد تقلِّل الخلطة الزكاة ، كرجلين خلطا أربعين شاة بأربعين شاة ، يجب عليهما شاة ، ولو انفرداً ، وجب على كل واحد شاة فيه ، وقد تُكثِّر الخلطة الزكاة ، كما لو خلطا مئة شاة

---

(١) رواه البخاري رقم (٦٨٥٥) في الاعتصام بالكتاب والسنة ومسلم رقم (٢٠) في الإيمان . والموطأ (١/ ٢١١ و٢٦٩) في الزكاة والترمذي رقم (٢٦١٠) في الإيمان . وأبو داود رقم (١٥٥٦) في الزكاة في فاتحته والنسائي (٥/ ١٤) في الزكاة باب مانع الزكاة .

وشاة لمثلها ، فإنها توجب على كل واحد شاة ونصف شاة ، ولو انفرد كل واحد ، وجب عليه شاة . إذا عرفت هذا ، فالأصل في خلطة الجوار قوله ﷺ « لا يجمع بين متفرِّق ، ولا يفرَّق بين مجتمع خشية الصدقة ، وما كان من خليطين ، فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية »[1] رواه البخاري . ثم خلطة الجوار ، لابد فيها من شروط :

أحدها : الاتحاد في المراح بضم الميم ، وهو مأوى الماشية ليلاً .

الثاني : الاتحاد في المسرح ، وهو المرعى ، ومنهم من يفسِّر المسرح بالمكان التي تجتمع فيه قبل سوقها إلى المرعى ، ولابد منه أيضاً بالاتفاق ، كما قاله النووي في « الروضة » ، وكذا لابد من الاتحاد في الممر من المسرح إلى المرعى ، قاله النووي في « شرح المهذب » .

الثالث : الاتحاد في الراعي ، وفيه خلاف ، والأصح أنه يشترط ، ومعنى الاتحاد : أن لا يختص أحدهم براعٍ ، ولا بأس بتعدد الرعاة بلا خلاف .

الرابع : الاتحاد في الفحل ، وفيه خلاف أيضاً ، والمذهب الذي قطع به الجمهور أنه يشترط ، وفي الحديث « والخليطان مهما اجتمعا في الفحل والحوض والراعي »[2] رواه الدارقطني . نعم إسناده ضعيف . والمراد بالفحل الجنس . والشرط أن تكون مرسلة بين الماشية ، لا يختص واحد بفحل ، سواء كان الفحول مشتركة أو لأحدهما ، أو مستعارة .

الخامس : الاتحاد في المشرب ، ويقال له : المشرع أيضاً ، بأن تشرب الماشية من نهر أو عين أو بئر أو حوض أو مياه متعددة ، بحيث لا تختص غنم أحد بالمشرب من موضع دون غيره ، وقال في « التتمة » : ويشترط أيضاً الاتحاد في الموضع الذي تجتمع فيه للسقي ، والموضع الذي تتنحَّى إليه إذا شربت ليشرب غيرها .

السادس : الاتحاد في الحالب ، وهذا ليس بشرط ، وكذا لا يشترط اتحاد الإناء الذي يحلب فيه ، ولا خلط اللبن ، ولا نية الخلط على الصحيح المنصوص في الأربعة .

---

(١) رواه البخاري (١٤٥٠ و ١٤٥١) وأبو داود (١٥٦٧) من حديث أنس .

(٢) رواه الدارقطني في السنن (٢/ ١٠٤) باب تفسير الخليطين وما جاء في الزكاة عن الخليطين من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه وفي إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف .

السابع : الاتحاد في الحلب بفتح اللام ، وهو موضع الحلب ، وحكي إسكانها ، وهذا هو الصحيح المنصوص والله أعلم .

واعلم أنه يشترط مع ما ذكرناه ، كون المجموع نصاباً ، فلو ملك زيد عشرين ، وآخر عشرين ، وخلطا ، وبقي لأحدهما شاة بلا خلطة ، فلا زكاة أصلاً ، ويشترط أيضاً أن يكون الخليطان من أهل الزكاة ، فلو كان أحدهما ذمياً أو مكاتباً ، فلا أثر للخلطة ، بل إن كان نصيب المسلم الحر نصاباً ، زكاه زكاة الانفراد ، وإلا فلا شيء عليه ، ويشترط أيضاً دوام الخلطة في جميع السنة ، فلو فرّقا في شيء من ذلك ، تنقطع الخلطة وإن كان يسيراً . نعم ، لو وقع التفريق اليسير بلا قصد ، فلا يؤثر ، ويقع ذلك مغتفراً ، نعم لو اطلعا عليه فأقرا على ذلك ، ارتفعت الخلطة .

واعلم أن الخلطة تؤثر في المواشي بلا خلاف ، وهل تؤثر في الثمار والزروع والنقدين وأموال التجارة ؟ فيه قولان ، أصحهما نعم ، لأن الارتفاق الحاصل في الماشية يحصل أيضاً في هذه الأنواع ، وأيضاً فعموم قوله ﷺ « لا يفرق بين مجتمع » الحديث ، وهو يتناول هذه الأنواع ، فيشترط في المعشَّرات اتحاد الناطور والأكَّار وهو الفلاح ، والعمَّال والملقِّح واللقاط والنهر ، والجرين وهو البيدر ، وفي غير ذلك اتحاد الحانوت والحارس والميزان والوزَّان والناقد والمنادي والمتقاضي . قال البندنيجي : والجمَّال ، قاله النووي في « شرح المهذب » ، وإن كان في الدراهم ، ولكل واحد كيس ، فيتحدا في الصندوق ، وفي أمتعة التجارة ، بأن يكونا في مخزن واحد ، ولم يتميز أحدهما عن الآخر فيٌ شيء مما سبق ، وحنيئذ تثبت الخلطة والله أعلم . قال :

فصل [في زكاة الذهب والفضة]

وأول نصاب الذهب عشرون مثقالاً ، وفيه ربع العشر وهو نصف مثقال ، وفيما زاد فبحسابه ، ونصاب الورق مئتا درهم وفيها ربع العشر وهو خمسة دراهم ، وفيما زاد فبحسابه :

زكاة الذهب والفضة ثابت بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ﴾ [التوبة : ٣٤] والمراد بالكنز هنا : ما لم تؤدَّ زكاته . وفي « صحيح مسلم » « ما من صاحب ذهب ولا فضة لا يؤدي منها حقها إلا إذا كان يوم القيامة صفحت له صفائح من نار ، فأحمي عليها في نار جهنم ، فتكوى بها جبهته وجنبه وظهره ، كلّما بردت أعيدت

له »[1] الحديث . وحقها زكاتها ، وأما نصابها ، فكما ذكره الشيخ . وفي الحديث « في الرِّقة ربع العشر »[2] والرقة : الفضة ، والذهب ، وادعى ابن المنذر أن الإجماع منعقد على أن نصاب الفضة مئتا درهم ، وعلى أن نصاب الذهب عشرون مثقالاً إذا بلغت قيمة الذهب مئتي درهم ، لأن الدينار كان في عهد رسول الله ﷺ باثني عشر ونصف ، فقد ينحط سعره ، وقد يغلو ، أي هذا محل الإجماع ، ودون المئتين ، فلا فرق في ذلك بين المضروب وغيره كما مر ، والمثقال لم يختلف قدره في الجاهلية ولا في الإسلام ، وأما الدرهم ، فهو ستة دوانق ، وكل عشرة دراهم سبعة مثاقيل ذهب ، وهذا التقدير على سبيل التحديد ، حتى لو نقص حبة أو بعض حبة فلا زكاة ، وإن راج رواج النصاب التام ، أو زاد على التام لجودة نوعه ، ولو نقص في بعض الموازين ، وتم في بعضها ، فالصحيح أنه لا زكاة ، وقطع به جماعة ، ويشترط أن يملك النصاب حولاً كاملاً ، وأن يكون الذهب والفضة خالصين ، فلا زكاة في المغشوش منهما حتى يبلغ الخالص من الذهب عشرين مثقالاً ، ومن الفضة مئتي درهم . وحينئذ ، فتجب الزكاة وتخرج من الخالص ، فلو أخرج من المغشوش ، فالشرط أن يبلغ الخالص منهما قدر الواجب ، ولو أخرج خمسة مغشوشة عن مئتي درهم خالصة . لم يجزئه ، ولو ملك مئتي درهم مغشوشة ، فلا زكاة ، فإذا بلغت قدراً يكون الخالص قدر نصاب وجبت ، وإذا أخرج منها ، فيجب أن يكون المخرَج فيه من الخالص ، قدر ربع العشر . وقوله : وفيما زاد فبحسابه ولو قل ، بخلاف الزائد على النصاب في المواشي حيث كانت الأوقاص عفواً . قوله : الأوقاص ، أي القدر الزائد ، أي الأنصبة المواشي من خمسة وعشرين في الإبل إلى ست وثلاثين عفي عما بينهما ، وكذا الغنم والبقر ، فلا يقال : وجب ربع بعير ، ولا نصف شاة أيضاً ، فينبغي تشريك المالك بربع بعير مثلاً شائعاً غير معلوم ، والفرق ضرر المشاركة في المواشي ، وهنا لا مشاركة والله أعلم .

قال : ولا تجب في الحلي المباح زكاة :

هل تجب الزكاة في الحلي المباح ، فيه قولان ، أحدهما : تجب فيه الزكاة ، لأن

---

(١) رواه البخاري رقم (١٣٣٧) في الزكاة باب إثم مانع الزكاة . وفي تفسير سورة آل عمران ، ومسلم رقم (٩٨٧) في الزكاة . والموطأ (٢/ ٤٤٤) في الجهاد . وأبو داود رقم (١٦٥٨ و١٦٥٩ و١٦٦٠) في الزكاة . والنسائي (٥/ ١٢ ـ ١٤) في الزكاة . باب التغليظ في حبس الزكاة .

(٢) رواه البخاري قم (١٣٨٠) في الزكاة باب زكاة الغنم وأبو داود رقم (١٥٦٧) والنسائي (٥/ ١٨ ـ ٢٣) في الزكاة .

امرأة أتت النبي ﷺ وفي يد ابنتها سلسلتان غليظتان من ذهب ، فقال لها : « أتعطين زكاة هذا » ؟ فقالت : لا . فقال لها : « أيسرك أن يسورك الله بهما يوم القيامة سوارين من نار ، فخلعتهما وألقتهما إلى النبي ﷺ وقالت هما لله ولرسوله[1] . رواه أبو داود بإسناد صحيح .

والقول الثاني وهو الأظهر : هو الذي جزم به الشيخ ، أنه لا تجب ، لأنه معد لاستعمال مباح ، فأشبه العوامل من الإبل والبقر . رواه مالك في الموطأ بإسناده الصحيح إلى ابن عمر[2] وعائشة رضي الله عنهم . وكانت عائشة رضي الله عنها تحلِّي بنات أخيها أيتاماً في حجرها ، فلا تخرج منها الزكاة ، وأجيب عن الحديث الأول بأن الحلي كان في أول الإسلام محرماً على النساء ، قاله القاضي أبو الطيب ، وكذا نقله البيهقي وغيره ، وأجيب أيضاً بأنه عليه الصلاة والسلام لم يحكم على الحلي مطلقاً بالوجوب ، إنما حكم على فرد خاص منه ، وهو قوله : هذه ، لأنه كان فيه سرف ، بدليل قوله : غليظتان ، ونحن نسلِّم أن ما فيه سرف يحرم لبسه ، وتجب فيه الزكاة ، وفي هذا الحديث فائدة وهو قول أصحابنا الأصوليين : إن وقائع الأعيان لا تعم . نعم إذا وجبت الزكاة في الحلي ، إما على القول الذي يوجب الزكاة ، أو فيما فيه السرف كالخلخال أو السوار الثمين الذي زِنته مئتا دينار ، أو اختلفت قيمته ووزنه ، بأن كان وزنه مئتين ، وقيمته ثلثمائة ، اعتبرت القيمة على الصحيح ، فنسلم للفقراء نصيبهم منه مشاعاً ، ثم يشتريه منهم إن أراد ، وقيل : يجوز أن يعطيهم خمسة دراهم . وقوله : في الحلي المباح ، احترز به عن المحرم ، فإنه تجب فيه الزكاة بالإجماع ، قاله النووي ، فمن ذلك ما هو محرم لعينه ، كالأواني والملاعق والمجامر والمكاحل ، ونحو ذلك من الذهب أو الفضة على ما مر في الأواني ، أو كان محرماً بالقصد ، بأن يقصد الرجل بحلي النساء الذي يملكه ، كالسوار والخلخال والطوق ، أن يلبسه أو يلبسه غلمانه ، أو قصدت المرأة بحلي الرجل ، كالسيف ونحوه ، أن تلبسه أو تلبسه جواريها أو غيرهن من النساء ، أو أعد الرجل حلي الرجال لنسائه وجواريه ، أو أعدت المرأة حلي النساء

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٥٦٣) في الزكاة . والنسائي (٥/٣٨) في الزكاة باب زكاة الحلي ، والترمذي رقم (٦٣٧) في الزكاة وهو حديث حسن ، وهذا القول هو الصواب أنه تجب زكاة الحلي ، إذا بلغ نصاباً .

(٢) رواه مالك في الموطأ (١/ ٢٥٠) في الزكاة باب ما لا زكاة فيه من الحلي والتبر والعنبر وإسناده صحيح .

لزوجها أو غلمانها ، فكل ذلك حرام ، وتجب فيه الزكاة . ولو اتخذ حلياً وقصد كنزه فقط ، فالمذهب الذي قطع به الجمهور وجوب الزكاة فيه ، وإن قصد إجارته لمن له استعماله ، فلا زكاة فيه على الأصح ، كما لو اتخذه لغيره ، والاعتبار بقصد الأجرة كأجر العوامل من البقر والإبل .

واعلم أن حكم القصد الطارىء ، كالمقارن في جميع ما ذكرناه . فلو اتخذه قاصداً استعمالًا محرماً ، ثم غير قصده إلى مباح ، بطل حكمه ، فلو عاد القصد المحرم ابتدأ الحول ، وكذا لو قصد الكنز ابتدأ الحول ، وكذا نظائره ، وإذا قلنا : لا زكاة في الحلي فانكسر ، فله أحوال .

أحدها : أن ينكسر بحيث لا يمنع الاستعمال ، فلا تأثير لانكساره .

الثانية : أن يمتنع الاستعمال ويحتاج إلى سبك وصوغ ، فهذا تجب الزكاة فيه ، وأول حوله من الانكسار .

الحالة الثالثة : أن يمتنع استعماله إلا أنه لا يحتاج إلى صوغ ، ويقبل الإصلاح بالإلحام ، فإن قصد جعله تبراً أو دراهم أو قصد كنزه ، انعقد الحول عليه من يوم الانكسار ، وإن قصد إصلاحه ، فلا تجب الزكاة على الصحيح لدوام صورة الحلي وقصد الإصلاح ، وإن لم يعقد شيئاً ، فالصحيح وجوب الزكاة والله أعلم .

فــرع

يجوز للنساء لبس أنواع الحلي من الذهب والفضة ، كالطوق والسوار والخلخال والتعاويذ وهي الحروز ، وفي جواز اتخاذهن النعال من الذهب والفضة خلاف ، والصحيح الجواز ، وقيل : لا ، للإسراف ، وقد تقدم في جواب الحديث أن ما فيه سرف يحرم لبسه ، فكيف يقولون بالتحريم هناك ، ويقولون بالجواز هنا ؟ وقد يقال بأن السرف أمر نسبي ، وفي جواز التحلي بالدراهم والدنانير المثقوبة التي تجعل في القلادة وجهان ، أصحهما في أصل « الروضة » : التحريم .

وقال في « شرح المهذب » في باب ما يجوز لبسه : صحح الرافعي أن ذلك لا يجوز ، وليس الأمر كما قاله ، بل الأصح الجواز . قال الإسنائي : وما في « الروضة » سهو ، وحكاية الخلاف ممنوع ، بل يجوز لبس ذلك النساء قطعاً بلا كراهة ، وصرح به في « البحر » والله أعلم . قال :

فصـــل [في زكاة الزروع]

ونصاب الزرع والثمار خمسة أوسق ، قدرها ألف وستمائة رطل بالبغدادي ، وفيما زاد فبحسابه :

في الصحيحين « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة » وفي رواية لمسلم « ليس في حب ولا ثمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق »[1] زاد ابن حبان في صحيحه : بإسناد متصل . والوسق : ستون صاعاً ، والاعتبار بمكيال المدينة . قال الحناطي : وقدرها بالوزن ألف وستمائة رطل بالبغدادي ، لأن الوسق ستون صاعاً ، ونقل ابن المنذر الإجماع على ذلك ، فتكون الخمسة الأوسق ثلثمائة صاع ، والصاع أربعة أمداد ، وذلك ألف ومئتا مد ، والمد رطل وثلث ، فيكون الحاصل ما ذكره الشيخ وهو ألف وستمائة رطل ، وإنما قدر بالبغدادي لأنه الرطل الشرعي ، ووزنها بالدمشقي ثلثمائة وستة وأربعون رطلاً وثلثا رطل ، وهذا تفريع على ما يقول الرافعي إن رطل بغداد مئة وثلاثون درهماً ، وأما عند النووي ، فرطل بغداد مئة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم ، فعلى هذا تكون الأوسق ثلثمائة واثنين وأربعين رطلاً وستة أسباع رطل ، كما قاله في « المنهاج » ، وأما في « الروضة » فقال : إنه بالدمشقي ثلثمائة واثنان وأربعون رطلاً ونصف رطل وثلث وسبعا أوقية .

واعلم أن الاعتبار في الأوسق بالكيل على الصحيح ، لا بالوزن ، وإنما قدروا ذلك بالوزن استظهاراً ، وهل ذلك على سبيل التحديد أو التقريب ؟ قال النووي في أصل « الروضة » : الأصح عند الأكثرين أنه تحديد، وقيل تقريب ، وصحح في « شرح مسلم » وفي كتاب الظهار من « شرح المهذب » عكس ذلك ، وقال : الصحيح أنه تقريب ، والثاني أنه تحديد ، وكذا صححه في كتابه « رؤوس المسائل » ، وعلله بأنه متجهَد فيه .

واعلم أن الاعتبار في ذلك المقدار في الرطب إذا صار تمراً جافاً ، وفي العنب إذا صار زبيباً ، هذا إذا تتمَّر أو تزبب ، وإلا أخذت الزكاة منهما في حال كونها رطباً

---

(١) رواه أحمد في المسند (٣/ ٤٤) رقم (١١٠١٢) والبخاري (١٤١٣) في الزكاة باب زكاة الورق . ومسلم رقم (٩٧٩) في أول الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٥٨) والنسائي (٥/ ١٧) في الزكاة من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه . أواق ـ جمع أوقية : وهي أربعون درهماً باتفاق من الفضة الخالصة .

أوسق : جمع وسق ، هي ستون صاعاً باتفاق .

الذود : ما بين الثلاث إلى العشر من الإبل ولا واحد له من لفظه ، وإنما يقال للواحد بعير .

وعنباً ، لأن ذلك هو أكمل أحوالهما ، فالاعتبار به ، وأما في الحبوب ، فوقت الإخراج حال تصفيتها من تبنها وقشرها ، إلا إذا كان يدخر فيه ويؤكل معه . كالذرة تطحن مع قشرها غالباً ، فيدخل القشر في الحساب لأنه طعام ، وإن كان يزال تنعُّماً كما يزال قشر الحنطة ، وفي دخول القشرة السفلى من الفول وجهان ، المذهب : أنها لا تدخل في الحساب ، كذا نقله الرافعي عن صاحب « العدة » ، وأقره وتبعه في « الروضة » ، لكن قال النووي في « شرح المهذب » بعد نقله : إنه غريب . وقول الشيخ : وفيما زاد فبحسابه ، يعني الزائد على النصاب تجب الزكاة فيه كالنقد والله أعلم .

فــرع

غلة القرية وثمار البستان الموقوفين على المساجد والرباطات أو المدارس أو على القناطر أو على الفقراء أو على المساكين ، لا زكاة فيهما ، إذ ليس لهما مالك معين ، وهذا هو الصحيح ، بل المذهب الذي قطع به الجمهور ، وأما الموقوف على معينين ، فتجب فيه الزكاة ، كما إذا وقف نخل بستان فأثمرت خمسة أوسق ، نعم لو وقف أربعين شاة على جماعة معينين ، فإن قلنا : الملك في الموقوف لا ينتقل ، فلا زكاة ، وإن قلنا : يملكونه ، فلا زكاة أيضاً على الصحيح لضعف ملكهم والله أعلم .

قال : **وفيها إن سقيت بماء السماء أو السيح العشر ، وإن سقيت بدواليب أو غرب نصف العشر** :

تجب فيما سقي بماء السماء ونحوه ، كالثلج والسيح وهو الماء الجاري على وجه الأرض بسبب سد النهر العظيم من الزروع والثمار العشر ، وكذا البعل ، وهو الذي يشرب من النهر بعروقه لقربه من الماء ، وأما ما يشرب بالنواضح ، وهي ما يستقى عليها من الحيوانات ، أو بالدواليب ، أو اشتراه أو أسقاه بالغرب وهو الدلو الكبير ، ففيه نصف العشر ، والمعنى من جهة الفرق عدم المؤنة في الأول ، وحصول المؤنة في الثاني ، والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام « فيما سقت السماء والعيون أو كان عَثَرياً ، العشر ، وفيما يسقى بالنضح نصف العشر »[1] رواه البخاري ، وفي مسلم « فيما سقت الأنهار والغيم العشر ، وفيما سقي بالساقية نصف العشر »[2] في رواية أبي داود

---

(١) رواه البخاري رقم (١٤١٢) في الزكاة . باب العشر فيما يسقى من السماء . والترمذي رقم (٦٤٠) في الزكاة . والنسائي (٥/ ٤١) في الزكاة من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (٩٨١) في الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٩٧) في الزكاة . والنسائي (٥/ ٤٢) في الزكاة من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

« في البعل العشر » وانعقد الإجماع على ما ذكرناه ، قاله البيهقي وغيره ، والعَثَريُّ بعين مهملة وثاء مثلثة مفتوحة وراء مهملة . هو الذي لا يشرب إلا من المطر ، بأن يحفر حفيرة يجري فيها الماء من السيل إلى أصول الشجر ، وتسمى تلك الحفرة : عاثورا : لأن المار يتعثر فيها إذا لم يشعر بها ، ولو سقيت الثمار والزروع بما يوجب العشر ، وبما يوجب نصف العشر على السواء ، وجب ثلاثة أرباع العشر ، عملاً بالتقسيط ، وإن غلب أحدهما ، فيقسط أيضاً على الأظهر ، وإن جهل الأمر فلم يدر بما سقي أكثر ، جعلناه نصفين ، لأن الأصل في كل واحد عدم الزيادة على صاحبه ، وحينئذ فيجب ثلاثة أرباع العشر ، ولو علمنا أن أحدهما أكثر ، وجهلنا عينه ، فقد تحققنا أن الواجب ينقص عن العشر ، ويزيد على نصف العشر ، فيأخذ قدر اليقين إلى أن يتبين الحال ، قاله الماوردي . قال :

فصــــل [في زكاة عروض التجارة]

وتقوم عروض التجارة عند الحول بما اشتُريت به ، ويخرج من ذلك ربع العشر :

قد علمت أن النصاب والحول معتبران في زكاة التجارة ، وهذا لا خلاف في اشتراطه ، لعموم الأخبار ، لكن في وقت الاعتبار في الحول خلاف ، الصحيح أن الاعتبار بآخر الحول ، لأن الوجوب يتعلق بالقيمة لا بالعين ، وتقويم العروض في كل لحظة يشق ويحوج إلى مداومة الأسواق ومراقبة ذلك ، فاعتبر وقت الوجوب ، وهو آخر الحول ، وقيل : يعتبر بجميعه ، وقيل : بطرفيه ، فعلى الصحيح إن كان مال التجارة اشتراه بدراهم أو دنانير ، وكان النقد نصاباً ، قُوِّم به في آخر الحول ، فإن بلغت قيمته نصاباً ، زكاه ، وإلا فلا . ولو كان رأس المال نقداً ولكنه دون النصاب ، قوم بالنقد أيضاً على الصحيح ، وهذا ينطبق على كلام الشيخ بما اشتريت به ، سواء كان ثمن مال التجارة نصاباً أم لا ، أما لو كان رأس المال عرضاً ، بأن ملك مال التجارة بعرض للقنية أو غيره ، فيقوم بغالب نقد البلد من الدراهم أو الدنانير ، فإن بلغ به نصاباً ، زكاه ، وإلا فلا ، وإن كان يبلغ بغيره نصاباً ، ولو كان في البلد نقدان متساويان ، فإن بلغ بأحدهما ، قوم به ، وإن بلغ بهما ، فالصحيح أن المالك يتخير فيقوم بما شاء منهما ، وقيل : يراعى الأغبط للمساكين . والنقد هو المضروب من الذهب والفضة . ولو ملك مال التجارة بنقد وغيره من العروض ، فما قابل الدراهم قوم به ، وما قابل العروض قوم بنقد البلد ، ولو لم يعلم ما اشتراه به ، قوم بنقد البلد ، قاله الروياني في « البحر » ، هذا ما يتعلق بآخر الحول .

أما ابتداء الحول ، فينظر في رأس المال ، إن كان نقداً وهو نصاب ، بأن اشترى بمئتي درهم أو عشرين ديناراً مال تجارة ، فابتداء الحول من حين ملك النصاب ، ويُبنى حول التجارة عليه ، أي على حول النصاب ، وهذا إذا اشترى بعين النصاب ، أما إذا اشترى بنصاب في الذمة ، ثم نقده في ثمنه ، فينقطع حول النقد ، ويبتدىء حول التجارة من وقت الشراء .

وإن كان رأس المال دراهم أو دنانير ، إلا أنها دون النصاب ، فابتداء الحول من حين ملك عرض التجارة . هذا كله إذا ملك مال التجارة بنقد .

أما إذا ملكه بغير نقد ، فينظر ، إن ملكه بعرض لا زكاة فيه كالثياب والعبيد ، فابتداء الحول من وقت ملك التجارة ، وإن كان رأس مال التجارة مما تجب فيه الزكاة ، بأن ملك مال التجارة بنصاب من السائمة ، فقيل : يبني على حول الماشية ، كما لو ملك بنصاب الدراهم أو الدنانير ، والصحيح الذي قطع به الجمهور أن حول الماشية ينقطع ويبتدىء حول التجارة من حين ملك مال التجارة ، لاختلاف زكاة الماشية والتجارة قدراً ووقتاً ، بخلاف زكاة النقد مع التجارة .

فــرع

إذا فرّعنا على الأظهر أن الاعتبار بآخر الحول . فلو باع العرض في أثناء الحول بنقد ، وهو دون النصاب ، ثم اشترى به سلعة ، فالصحيح أنه ينقطع الحول ، ويبتدىء حول التجارة من حين اشتراها ، لأن النقصان عن النصاب قد تحقق بالتنقيص ، وهو الثمن الحاصل الناض ، وأما قبل ذلك ، فإن النقصان كان مظنوناً ، وقيل : لا ينقطع الحول ، كما لو بادل بسلعة ناقصة عن النصاب ، فإن الحول لا ينقطع على الصحيح ، لأن المبادلة معدودة من التجارة والله أعلم .

قال : وما استخرج من معادن الذهب والفضة ، يخرج منه ربع العشر في الحال :

المعادن : جمع معدِن بفتح الميم وكسر الدال ، وهو اسم للمكان الذي خلق الله تعالى فيه الجواهر من الذهب والفضة والحديد والنحاس ونحو ذلك ، وسمي بذلك لإقامة ما أنبته الله فيه . تقول : عدن بالمعدِن : إذا أقام به ، ومنه جنات عدن . قال النووي : وقد اجتمعت الأمة على وجوب الزكاة في المعدن . ولا زكاة في المعدن إلا في الذهب والفضة ، هذا هو المذهب الذي قطع به الأصحاب . وقيل : تجب في كل معدِن كالحديد ونحوه ، فإذا استخرج شخص نصاباً من الذهب والفضة ، وجبت عليه

الزكاة ، ويشترط النصاب دون الحول ، أما النصاب ، فلعموم الأدلة ، ووجه عدم وجوب الحول أن وجوبه في غير المعدن لأجل تكامل النماء ، والمستخرج من المعدن نما في نفسه ، فأشبه الثمار والزروع . ولو استخرج اثنان من معدن مملوك لهما أو مباح ، وجبت عليهما الزكاة على الأصح ، وزكاة المعدن ربع العشر لقوله ﷺ « في الرقة ربع العشر »[1] والله أعلم .

قال : **وما يوجد من الركاز ففيه الخمس** :

الرِّكاز : دفين الجاهلية ، ويجب فيه الخمس لقوله ﷺ : « وفي الركاز الخمس »[2] رواه الشيخان ، ويصرف مصرف الزكاة على المذهب ، ولا يشترط فيه الحول بلا خلاف ، وقال الماوردي : بالإجماع ، لأن الحول يراد للاستنماء ، وهو كله نماء ولا مشقة فيه غالباً . نعم يشترط النصاب والنقد على المذهب ، لأنه مستفاد من الأرض ، فاختص بما يجب فيه الزكاة قدراً ونوعا كالمعدن .

والثاني : لا يشترطان فيه ، وبه قال الإمام مالك وأبو حنيفة وأحمد ، لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « وفي الركاز الخمس » واعلم أن هذا في الموجود الذي هو جاهلي ، يعني وجد على ضرب الجاهلية الذين هم قبل الإسلام ، وسموا بالجاهلية لكثرة جهالتهم ، ويعرف ضربهم بأن يكون عليه اسم ملك من ملوكهم ، أو صليب ، كما نقله ابن الرفعة عن الأصحاب . قال الرافعي : وفيه إشكال ، إذ لا يلزم من كونه على ضربهم أن يكون من دفنهم ، لجواز أن يكون أخذه مسلم ثم دفنه ، والعبرة إنما هي بدفنهم ، وتبعه ابن الرفعة على هذا الإشكال .

والجواب عن ذلك أن الأصل والظاهر عدم الأخذ ثم الدفن ، ولو فتحنا هذا الباب ، لم يكن لنا ركاز البتة ، ولو كان الموجود عليه ضرب الإسلام ، بأن كان عليه شيء من القرآن أو اسم ملك من ملوك الإسلام ، لم يملكه الواجد بمجرد الأخذ ، بل يجب عليه أن يرده إلى مالكه إن علمه ، فإن أخره ولو لحظة مع العلم عصى ، فإن لم

---

(١) رواه البخاري رقم (١٣٨٠) في الزكاة ، وأبو داود رقم (١٥٦٧) والنسائي (١٨/٥ و٢٣) في الزكاة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٤٢٨) في الزكاة باب في الركاز الخمس ورقم (٢٢٢٨ و٦٥١٤ و ٦٤) ومسلم رقم (١٧١٠) في الحدود . والموطأ (٢٤٩/١) في الزكاة . والترمذي رقم (٦٤٢) في الزكاة . وأبو داود رقم (٣٠٨٥) في الإمارة . باب ما جاء في الركاز والنسائي (٤٥/٥) باب المعدن من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

يعلم الواجد صاحبه ، فالصحيح الذي قطع به الجمهور أنه لقطة يعرِّفه الواجد سنة ، وقال أبو علي : هو مال ضائع يمسكه الواجد للمالك أبداً ، أو يحفظه الإمام في بيت المال ، ولا يُملك بحال . قلت : هذا في غير زماننا الفاسد حين كان بيت المال منتظماً ، أما في زماننا ، فإمام الناس هو وأتباعه ظلمة غشمة ، وكذا قضاة الرشا الذين يأخذون أموال الأصناف الذي جعله الله لهم بنص القرآن يدفعونها إلى الظلمة ليعينوهم على الفساد ، فيحرم دفع ذلك وأشباهه إليهم ، ومن دفع شيئاً من ذلك إليهم عصى ، لإعانته لهم على تضييع مال من جعله الله لهم ، وهذا لا نزاع فيه ، ولا يتوقف في ذلك إلا غبي أو معاند ، عافانا الله من ذلك والله أعلم . ولو لم يعرف أن الموجود جاهلي أو إسلامي ، كالتبر والحلي وما يضرب مثله في الجاهلية والإسلام ، ففيه قولان ، الأشهر الأظهر أنه لقطة تغليباً لحكم الإسلام والله أعلم . قال :

فصـــل [في زكاة الفطر]

وتجب زكاة الفطر بثلاثة أسباب : الإسلام . وغروب الشمس من آخر يوم من رمضان :

يقال لها : زكاة الفطر ، لأنها تجب بالفطر ، ويقال لها : زكاة الفطرة ، أي الخِلقة ، يعني زكاة البدن ، لأنها تزكي النفس ، أي تطهرها ، وتنمي عملها . ثم الأصل في وجوبها ، ما رواه الشيخان عن ابن عمر رضي الله عنهما قال « فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على كل حر أو عبد ذكر أو أنثى »[1] وادعى ابن المنذر أن الإجماع منعقد على وجوبها . ثم شرط وجوبها الإسلام ، لقوله عليه الصلاة والسلام « من المسلمين » وادعى الماوردي الإجماع على ذلك ، فلا فطرة على كافر عن نفسه ، وهل تجب عليه إذا ملك عبداً مسلماً ؟ فيه خلاف يأتي عند قول الشيخ : وعمن تلزمه نفقته من المسلمين ، وبالجملة فالأصح أنها تجب عليه لأجل عبده المسلم ، وفي وقت وجوبها أقوال ، أظهرها ونص عليه الشافعي في الجديد : أنها تجب بغروب الشمس ، لأنها مضافة إلى الفطر كما مر في لفظ الحديث .

والثاني : أنها تجب بطلوع الفجر يوم العيد ، لأنها قربة تتعلق بالعيد ، فلا تتقدم

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٥٢٨١) والبخاري رقم (١٤٣٢) و(١٤٣٣) و(١٤٣٦) ومسلم رقم (٩٨٤) في الزكاة ، والموطأ (١/ ٢٨٣) والترمذي رقم (٦٧٦) وأبو داود رقم (١٦١١ و١٦١٢) والنسائي (٥/ ٤٧) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

عليه كالأضحية ، والثالث يتعلق بالأمريين ، فلو ملك عبداً بعد الغروب ، فلا تجب فطرته على المشتري على القول الأظهر ، وكذا لو ولد له ولد بعد الغروب أو تزوج ، فلا فطرة عليه لعدم إدراك الوجوب والله أعلم .

قال : ووجوب الفضل عن قوته وقوت عياله في ذلك اليوم ، ويزكي عن نفسه وعمن تلزمه نفقته من المسلمين :

هذا هو السبب الثالث لوجوب زكاة الفطر ، وهو اليسار ، فالمعسر لا زكاة عليه . قال ابن المنذر : بالإجماع ، ولابد من معرفة المعسر ، وهو كل من لم يفضل عن قوته وقوت من تلزمه نفقته آدمياً كان أو غيره ليلة العيد ويومه ما يخرجه في الفطرة فهو معسر ، وهل يشترط كون الصاع المخرَج فاضلاً عن مسكنه وخادمه الذي يحتاج إليه للخدمة ؟ فيه وجهان في « الروضة » بلا ترجيح ، ورجح الرافعي في « المحرر » و « الشرح الصغير » أنه يشترط ذلك ، وكذا صححه النووي في « المنهاج » و « شرح المهذب » ، وكذا يشترط أن يكون الصاع المخرج فاضلاً عما ذكرنا ، وعن دست ثوب يليق به ، صرح به الإمام والمتولي والنووي في « نكت التنبيه » ، وهل يمنع الدين وجوب الفطرة ؟ ليس في « الشرح الكبير » و « الروضة » ترجيح ، بل نقلا عن إمام الحرمين الاتفاق على أنه يمنع وجوبها ، كما أن الحاجة إلى نفقة القريب تمنع وجوبها ، إلا أن الرافعي في « الشرح الصغير » رجح أن الدين لا يمنع وجوب زكاة الفطر ، كما لا يمنع وجوب زكاة المال ، قال : وفي كلام الشافعي والأصحاب ما يدل على أن الدَّين لا يمنع الوجوب ، لكن رجح صاحب « الحاوي الصغير » أن الدين يمنع الوجوب ، وبه جزم النووي في « نكت التنبيه » ، ونقله عن الأصحاب ، وقول الشيخ : عمن تلزمه نفقته ، اعلم أن الجهات التي تتحمل زكاة الفطر ثلاثة . الملك ، والنكاح ، والقرابة ، فمن تلزمه نفقته بسبب منها ، لزمه فطرة المنفق عليه ، ويستثنى من ذلك مسائل يلزمه نفقة ذلك الشخص ، ولا تجب فطرته ، منها الابن ، تلزمه نفقة زوجة أبيه ، وفي وجوب زكاة الفطر عليه بسببها وجهان ، أصحهما عند الغزالي في جماعة أنها تجب عليه كالنفقة ، وأصحهما عند البغوي وغيره لا تجب ، وصححه النووي في « زيادة الروضة » ، وصححاه في « المحرر » و « المنهاج » ، ويجري الوجهان في مستولدة الأب ، ومنها لو كان للأب ابن بالغ ، والولد في نفقة أبيه . فوجد قوت الولد يوم العيد وليلته ، لم تجب فطرته على الأب ، وكذا الابن الصغير إذا كانت المسألة بحالها كالكبير ، ومنها القريب الكافر الذي تجب نفقته ، وكذا العبد الكافر ، والأمة الكافرة ، تجب نفقتهم دون فطرتهم ، وكذا زوجته الكافرة . وعن هؤلاء احترز الشيخ بقوله : من

المسلمين ، ومنها زوجة المعسر أو العبد إذا كانت موسرة ، فإن نفقتها مستقرة في ذمته ، ولا تجب فطرتها ، بل تجب عليها على الأصح عند الرافعي ، وخالفه النووي فصحح عدم الوجوب ، وكذا الأمة المزوجة بعبد أو معسر ، تجب فطرتها على سيدها على الأصح دون نفقتها ، فإنها واجبة على الزوج ، ومنها إذا كان له عبد لا مال له غيره بعد قوت يوم العيد وليلته ، وبعد صاع يخرجه عن فطرة نفسه ، وقلنا بالصحيح : إنه في هذه الصورة أنه يبدأ بنفسه ، حكى الإمام فيه ثلاثة أوجه ، الأصح إن كان محتاجاً إليه لخدمته ، فهو كسائر الأموال ، والثاني : يباع منه بقدر الفطرة ، والثالث : لا تجب الزكاة أصلاً ، فعلى الصحيح في معنى خدمته خدمة من تلزمه خدمته من قريب وزوجة ، ولو كان محتاجاً إلى العبد لعمله في أرضه أو ماشيته ، فإن الفطرة تجب ، قاله النووي في « شرح المهذب » ، وأطلق في « المنهاج » ولم يذكر التقييد بالخدمة والله أعلم .

قال : **فيخرج صاعاً من قوت بلده وقدره خمسة أرطال وثلث بالعراقي** :

من وجبت عليه زكاة الفطر ، يلزمه أن يخرج صاعاً من قوته ، لحديث ابن عمر المتقدِّم ، وهو خمسة أرطال وثلث بالعراقي ، ووزنه ستمائة درهم وثلاثة وتسعون درهماً وثلث درهم ، وهذا عند الرافعي ، لأنه يقول : إن رطل بغداد مائة وثلاثون درهماً ، وقال النووي : إن الرطل مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم ، فعلى ما صححه النووي يكون الصاع ستمائة وخمسة وثمانين درهماً وخمسة أسباع درهم ، والاعتبار في الصاع بالكيل ، وإنما قدَّر العلماء الصاع بالوزن استظهاراً . قال النووي : قد يستشكل ضبط الصاع بالأرطال ، فإن الصاع المخرج به في زمنه عليه الصلاة والسلام . مكيال معروف ، ويختلف قدره وزناً باختلاف جنس ما يخرج . كالذرة والحمص وغيرهما ، فالصواب الاعتماد على الكيل دون الوزن ، فالواجب أن يخرج بصاع معاير بالصاع الذي كان يخرج به في زمن رسول الله ﷺ ، فمن لم يجده ، وجب عليه أن يخرج قدراً يتيقن أنه لا ينقص عنه ، وعلى هذا ، فالتقدير بخمسة أرطال وثلث تقريب ، وقال جماعة من العلماء : إنه قدر أربع حفنات بكفي رجل معتدل الكفين والله أعلم .

إذا عرفت هذا ، فكل ما يجب فيه العشر ، فهو صالح لإخراج الفطرة منه ، هذا هو المذهب المشهور ، وفي قول : لا يجزىء الحمص والعدس ، ويجزىء الأقط على الصحيح . وقال النووي : ينبغي القطع بجوازه لصحة الحديث فيه ، والأصح أن الجبن واللبن في معناه ، وهذا فيمن ذلك قوته ، وإلا فلا يجزىء ، ولا خلاف أنه لا يجزىء السمن ولا الجبن المنزوع الزبد ، ولا يجزىء التين ولا لحم الصيد وإن كان يقتات بهما في

بعض الجزائر ، لأن النص ورد في بعض المعشَّرات ، وقسنا عليه الباقي بجامع الاقتيات .

واعلم أن شرط المخرَج أن لا يكون مسوساً ولا معيباً ، كالذي لحقه ماء أو نداوة الأرض ونحو ذلك ، كالعتيق المتغير اللون والرائحة ، وكذا المدوِّد ، وشرط المخرج أن يكون حباً ، فلا تجزىء القيمة بلا خلاف[1] ، وكذا لا يجزىء الدقيق ولا السويق ولا الخبز ، لأن الحب يصلح لما لا تصلح له هذه الثلاثة ، وهو مورد النص ، فلا يصح إلحاق هذه الأمور بالحب ، لأنها ليست في معنى الحب ، فاعرفه ، ثم الواجب غالب قوت بلده ، لأن نفوس الفقراء متشوقة إليه ، وقيل : الواجب قوت نفسه ، فعلى الصحيح ، وهو أن الواجب غالب قوت البلد لو كانوا يقتاتون أجناساً لا غالب فيها ، أخرج ما شاء ، وقيل : يجب الأعلى احتياطاً ، ثم ما المراد بالغالب . قال في « أصل الروضة » : قال الغزالي في « الوسيط » ، المعتبر غالب قوت البلد وقت وجوب الفطرة ، لا في جميع السنة ، وقال في « الوجيز » : غالب قوت البلد يوم الفطرة والله أعلم ، وما في « الوسيط » صرح به صاحب « الذخائر » ، وكلام « شرح المهذب » . قال الإسنائي : يقتضي أن المراد بقوت البلد إنما هو في وقت من الأوقات . قال : فتفطّن له ، وصورةُ مسألةِ « شرح المهذب » التي ذكرها الإسنائي : فيما إذا كانوا يقتاتون أجناساً لا غالب فيها ، ولو كانوا يقتاتون قمحاً مخلوطاً بشعير أو ذرة أو بحمص ونحو ذلك ، وإن كان على السواء ، تخير ، وإلا وجب الاخراج من الأكثر ، ويحرم تأخير الزكاة عن يوم العيد ، ويستحب إخراجها قبل صلاة العيد ، ويجوز تعجيلها من أول رمضان .

فــرع

لو أخرج من ماله فطرة ولده الصغير ، جاز ، وإن كان الصغير غنياً ، فلأنه يستقل بتمليكه ، فكأنه ملكه ثم أخرج عنه ، والجد في معنى الأب ، وهذا بخلاف الولد الكبير ، فإنه لا يخرج عنه إلا بإذنه كالأجنبي . نعم لو كان الابن الكبير مجنوناً ، جاز أن يخرج عنه لأنه لا يمكن أن يملّكه لأنه كالصغير .

واعلم أن التقييد بالولد، يخرج الوصي والقيِّم، فإنه لا يجوز أن يخرج عنه من ماله إلا بإذن القاضي، كذا جزم به النووي في « شرح المهذب »، لأن اتحاد الموجب والقابض يختص بالأب والجد . والأفضل صرف الفطرة إلى أقاربه الذين لا يلزمه نفقتهم، والأولى أن يبدأ

---

(١) وقال سفيان الثوري وأبو حنيفة وأصحابه : يجوز إخراج القيمة ، وقد روي ذلك عن عمر بن عبد العزيز والحسن البصري .

بذي الرحم المحرم، كالأخوات والإخوة. والأعمام والأخوال، ويقدم الأقرب فالأقرب، ثم القرابة الذين ليسوا بمحرمين عليه، كأولاد العم والخال. ثم بالجار والله أعلم قال :

فصــل [في مصارف الزكاة]

وتدفع الزكاة إلى الأصناف الثمانية الذين ذكرهم الله تعالى في كتابه بقوله سبحانه : ﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾ [التوبة : ٦٠] أو إلى من يوجد منهم :

قد علمت الأموال التي تجب فيها الزكاة وقدر الزكاة ، وهذا الفصل معقود لمن يستحقها ، فإن دفع زكاته لغير مستحقها ، لفقد الشروط المعتبرة ، لم تبرأ ذمته منها ، والمستحقون لها هم الأصناف الذين ذكرهم الله في القرآن العظيم ، وهم ثمانية .

الصنف الأول : الفقراء ، وحد الفقير هو الذي لا مال له ولا كسب ، أو له مال أو كسب ، ولكن لا يقع موقعاً من حاجته ، كمن يحتاج إلى عشرة مثلاً ، ولا يملك إلا درهمين ، وهذا لا يسلبه اسم الفقر ، وكذا ملك الدار التي يسكنها ، والثوب الذي يتجمَّل به ، لا يسلبه اسم الفقر ، وكذا العبد الذي يخدمه . قال ابن كُج ولو كان له مال على مسافة القصر ، يجوز له الأخذ إلى أن يصل إلى ماله . ولو كان له دين مؤجل ، فله أخذ كفايته إلى حلول الدين ، ولو قدر على الكسب ، فلا يعطى ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لاحظ فيها لغنى ولا لذي مِرَّة سويٍّ » وهي القوة . وفي رواية « ولا لذي قوة مكتسب »(١) ولو قدر على الكسب ، إلا أنه مشتغل بالعلوم الشرعية ، ولو أقبل على الكسب لانقطع عن التحصيل ، حلت له الزكاة على الصحيح المعروف ، وقيل : لا يعطى مطلقاً ويكتسب ، وقيل : إن كان نجيباً يرجى تفقُّهه ونفعه استحق ، وإلا فلا ، وكثير ما يسكن المدارس من لا يتأتى منه التحصيل ، بل هو معطل نفسه ، فهذا لا يعطى بلا خلاف . ولو كان مقبلاً على العبادة ، لكن الكسب يمنعه عنها وعن أوراده التي استغرق بها الوقت ، فهذا لا تحل له الزكاة ، لأن الاستغناء عن الناس أولى .

واعلم أن الفقير المكفي بنفقة من تلزمه نفقته ، وكذا الزوجة المكفية بنفقة زوجها ، لا يعطيان ، كما لو وقف على الفقراء أو أوصى لهم ، فإنهما لا يعطيان . هذا هو

---

(١) رواه أبو داود رقم (١٦٣٣) في الزكاة . والنسائي (٥/ ٩٩ و١٠٠) في الزكاة . باب مسألة القوي المكتسب ، وهو حديث صحيح .

الصحيح ، ومحل الخلاف في مسألة القريب إذا أعطاه غير من تلزمه النفقة من سهم الفقراء أو المساكين ، أما من تلزمه النفقة ، فلا يجوز له دفعها إليه قطعاً ، لأنه بذلك يدفع عن نفسه النفقة ، فترجع فائدة ذلك إليه والله أعلم .

الصنف الثاني : المساكين للآية ، والمسكين هو الذي يملك ما يقع موقعاً من كفايته ولا يكفيه ، بأن كان مثلاً محتاجاً إلى عشرة وعنده سبعة ، وكذا من يقدر أن يكتسب كذلك ، حتى لو كان تاجراً أو كان معه رأس مال تجارة وهو النصاب ، جاز له أن يأخذ ، ووجب عليه أن يدفع زكاة رأس ماله ، نظراً إلى الجانبين . واعلم أن المعتبر من قولنا يقع موقعاً من كفايته المطعم والمشرب والملبس وسائر ما لا بد له منه على ما يليق بالحال من غير إسراف ولا تقتير ، قلت : قد كثر الجهل بين الناس ، لا سيما في التجار الذين قد شُغفوا بتحصيل هذه المزبلة للتلذذ بأكل الطيب ولبس الناعم والتمتع بالنساء الحسان والسراري إلى غير ذلك ، وبقي لهم بكثرة ما لهم عظمة في قلوب الأرذال من المتصوفة الذين قد اشتهر عنهم أنهم من أهل الصلاح المنقطعين لعبادة ربهم ، قد اتخذ كل منهم زاوية ـ أو مكاناً ـ يُظهر فيه نوعاً من الذكر ، وقد لف عليهم من له زي القوم ، وربما انتمى أحدهم إلى أحد رجال القوم ، كالأحمدية ، والقادرية ، وقد كذبوا في الانتماء ، فهؤلاء لا يستحقون شيئاً من الزكوات ، ولا يحل دفع الزكاة إليهم ، ومن دفعها إليهم ، لم يقع الموقع ، وهي باقية في ذمته ، وأما بقية الطوائف وهم كثيرون ، كالقلندرية والحيدرية ، فهم أيضاً على اختلاف فرقهم فيهم الحلولية والملاحدة وهم أكفر من اليهود والنصارى ، فمن دفع إليهم شيئاً من الزكوات أو من التطوعات ، فهو عاصٍ بذلك ، ثم يلحقه بذلك من الله العقوبة إن شاء ، ويجب على كل من قدر على الإنكار أن ينكر عليهم ، وإثمهم متعلق بالحكّام الذين جعلهم الله تعالى في مناصبهم ، لإظهار الحق وقمع الباطل وإماتة ما جاء عن رسول الله ﷺ بإماتته والله أعلم .

فــرع

الصغير إذا لم يكن له من ينفق عليه ، فقيل : لا يعطى لاستغنائه بمال اليتامى من الغنيمة ، والأصح أنه يعطى ، فيدفع إلى قيّمه ، لأنه قد لا يكون في نفقته غيره ، ولا يستحق سهم اليتامى ، لأن أباه فقير . قلت : أمر الغنيمة في زماننا هذا قد تعطّل في بعض النواحي ، لجور الحكام ، فينبغي القطع بجواز إعطاء اليتيم ، إلا أن يكون شريفاً ، فلا يعطى ، وإن منع من خمس الخمس على الصحيح والله أعلم .

الصنف الثالث : العامل ، وهو الذي استعمله الإمام على أخذ الزكوات ليدفعها إلى

مستحقيها كما أمره الله تعالى ، **فيجوز** له أخذ الزكاة بشرطه ، لأنه من جملة الأصناف في الآية الكريمة ، **ولاحق للسلطان في الزكاة** ، ولا والي الإقليم ، وكذا القاضي ، بل رزقهم إذا لم يتطوعوا من خمس الخمس المرصد لمصالح العامة ، ومن شرط العامل ، أن يكون فقيهاً في باب الزكاة ، حتى يعرف ما يجب من المال وقدر الواجب والمستحق من غيره ، وأن يكون أميناً حراً ، لأنها ولاية ، فلا يجوز أن يكون العامل مملوكاً ولا فاسقاً ، كشربة الخمر ، والمكسة ، وأعوان الظلمة ، قاتل الله من أهدر دين الله الذي شرعه لنفسه وأرسل به رسوله وأنزل به كتابه ، ويشترط أن يكون مسلماً ، لقوله تعالى : ﴿ لَا تَتَّخِذُوا۟ بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ ﴾ [آل عمران : ١١٨] وقال عمر رضي الله عنه : « لا تأمنوهم وقد خوَّنهم الله ، ولا تقرِّبوهم وقد أبعدهم الله » وقد ذكرت تتمة كلام عمر وما سببه في كتابي « قمع النفوس » وهو مما لا يستغنى عنه . وقال الماوردي : إذا عين له الإمام شيئاً يأخذه ، لم يشترط الإسلام . قال النووي : وفي ذلك نظر ، قلت : وما قاله الماوردي ضعيف جداً ، ولم يذكره فيما أعلم غيره ، وكيف يقول بذلك حتى يكون للكافر على المسلم سبيل ، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء : ١٤١] لا سيما في زماننا هذا الفاسد ، وقد رأيت بعض الظلمة قد سلط بعض أهل الذمة على أخذ شيء بالباطل من مسلم ، فأوقفه موقف الذلة والصغار ، فالصواب الجزم بعدم جواز ذلك ، ولا خلاف أن ما يصنعه هؤلاء الأمراء ، من ترتيب ديوان ذمي على إقطاعه ليضبط له ماله ويتسلط على الفلاحين وغيرهم ، فإنه لا يجوز ، لأن الله تعالى قد فسَّقهم ، فمن ائتمنهم فقد خالف الله ورسوله ، وقد وثق بمن خوَّنه الله تعالى والله أعلم .

الصنف الرابع : المؤلَّفة قلوبهم ، للآية الكريمة ، يعني عند الحاجة إليهم ، فيعطون لاستمالة قلوبهم . والمؤلفة قلوبهم ضربان . مسلمون ، وكفار ، فلا يعطى الكافر من الزكاة بلا خلاف لكفرهم ، وهل يعطون من خمس الخمس ؟ قيل : نعم ، لأنه مرصد للمصالح وهذا منها .

والصحيح أنهم لا يعطون شيئاً البتة ، لأن الله تعالى أعز الإسلام وأهله عن تألُّف الكفار ، والنبي ﷺ إنما أعطاهم حين كان الإسلام ضعيفاً ، وقد زال والله أعلم .

وأما مؤلَّفة الإسلام ، فصنف دخلوا في الإسلام ، ونيتهم ضعيفة ، فيعطون تألفاً ليثبتوا . وصنف آخر لهم شرف في قومهم نطلب بتأليفهم إسلام نظائرهم . وصنف إن أعطوا جاهدوا من يليهم أو يقبضوا الزكاة من مانعيها، والمذهب أنهم يعطون والله أعلم .

الصنف الخامس : ذو الرقاب ، للآية ، وهم المكاتبون ، لأن غيرهم من الأرقاء

لا يملكون ، فيندفع إليهم ما يعينهم على العتق ، بشرط أن لا يكون معه ما يفي بنجومه ، ويشترط كون الكتابة صحيحة ، ويجوز صرف الزكاة إليه قبل حلول النجم على الأصح ، ولا يجوز صرف ذلك إلى سيده إلا بإذن المكاتب ، لكن إن دفع إلى السيد ، سقط عن المكاتب بقدر المصروف إلى السيد ، لأن من أدى دين غيره بغير إذنه ، برئت ذمته والله أعلم .

الصنف السادس : الغارمون ، للآية الكريمة ، والديون ثلاثة أضرب . الأول : الدين الذي لزمه لمصلحة نفسه ، فيعطى من الزكاة ما يقضى به دينه إن كان دينه في غير معصية ، والإسراف في النفقة حرام ، ذكره الرافعي هنا ، وتبعه النووي ، وقالا في باب الحجر : إنه مباح ، ويشترط أن لا يكون عنده ما يقضي منه دينه . فلو وجد ما يقضي منه من نقد أو عرض ، فلا يعطى على الأظهر ، لقدرته على الوفاء ، ولو وجد ما يقضي بعض الدين ، أعطي البقية ، ولو كان يقدر على الاكتساب ، فالأصح أنه يعطى ، لأنه لا يقدر على الوفاء إلا بعد زمن ، وفيه ضرر له ولصاحب الدين ، وهل يشترط أن يكون الدين حالًّا ؟ فيه خلاف ، صحح الرافعي أنه لا يشترط حلوله ، وصحح النووي اشتراط الحلول .

الضرب الثاني : الدين الذي لزمه لإصلاح ذات البين ، يعني تباين طائفتان أو شخصان ، أو خاف من ذلك فاستدان طلباً للإصلاح وإسكان الفتن ، وذلك بأن تمارى طائفتان في قتيل ، ولم يظهر القاتل ، فتحمل الدية لذلك ، قضي دينه من سهم الغارمين إن كان فقيراً أو غنياً بعقار قطعاً ، وكذا بعروض ، وكذا إن كان غنياً بنقد على الصحيح .

الضرب الثالث : الدين الذي لزمه بضمان وله أحوال . أحدها : أن يكون الضامن والمضمون عنه معسرين : فيعطى الضامن ما يقضى به الدين . الحالة الثانية : أن يكونا موسرين ، فلا يعطى . الحالة الثالثة : إذا كان المضمون عنه موسراً ، والضامن معسراً ، فإن ضمن بإذنه لم يعط ، وإن ضمن بغير إذنه أعطي على الأصح ، لأنه لا يرجع عليه . الحالة الرابعة : أن يكون المضمون عنه معسراً ، فيعطى المضمون عنه ولا يعطى الضامن على الأصح ، واعلم أنه إنما يعطى الغارم عند بقاء الدين ، فأما إذا أداه من ماله ، فلا يعطى ، لأنه لم يبق غارماً ، وكذا لو بذل ماله ابتداء ، لم يعط ، لأنه ليس بغارم .

فــرع

لو كان شخص عليه دين ، فقال المدين لصاحب الدين : ادفع إلي عن زكاتك حتى أقضيك دينك ، ففعل ، أجزأه عن الزكاة ، ولا يلزم المدين الدفع إليه عن دينه ، ولو قال

صاحب الدين: اقبض ما عليك لأرده عليك من زكاتي ، ففعل ، صح القضاء ، ولا يلزم رده . فلو دفع إليه وشرط أن يقضيه ذلك عن دينه ، لم يجزئه ، ولا يصح قضاؤه بها ، ولو نوياه بلا شرط جاز . ولو كان عليه دين فقال : جعلته عن زكاتي ، لا يجزئه على الصحيح حتى يقبضه ثم يرده إليه ، وقيل : يجزئه ، كما لو كان وديعة . ولو كان له عند الفقير حنطة وديعة فقال : كل لنفسك كذا وكذا ، ونوى زكاة ، ففي إجزائه عن الزكاة وجهان ، وجه المنع أن المالك لم يوكله ، فلو كان الفقير وكيلاً بالشراء فاشتراه وقبضه ، فقال الموكل : خذه لنفسك ونواه عن الزكاة ، أجزأه ، ولا يحتاج إلى وكيله والله أعلم .

الصنف السابع : في سبيل الله ، للآية الكريمة ، وهم الغزاة الذين لا رزق لهم في الفيء . وأصحاب الفيء يسمون : المرتزقة ، ولا يصرف شيء من الصدقات إلى الغزاة المرتزقة ، كما لا يصرف شيء من الفيء إلى المتطوعة ، ولو عدم الفيء ، لم يعط المرتزقة من الصدقات في الأصح والله أعلم .

الصنف الثامن : ابن السبيل ، للآية الكريمة ، وهو المسافر ، وسمي به لملازمته السبيل وهو الطريق ، ويشترط أن لا يكون سفره معصية ، فيعطى في سفر الطاعة قطعاً ، وكذا في المباح كطلب الضالة على الصحيح ، ويشترط أن لا يكون معه ما يحتاج إليه ، فيعطى من لا مال له أصلاً ، وكذا من له مال في غير البلد المنتقل منه والله أعلم .

قال : **ولا يقتصر على أقل من ثلاثة من كل صنف ، إلا العامل :**

اعلم أنه يجب استيعاب الأصناف الثمانية عند القدرة عليهم ، فإن فرَّق بنفسه ، أو فرق الإمام ، وليس هناك عامل ، فرق على سبعة ، وأقل ما يجزىء أن يدفع إلى ثلاثة من كل صنف ، لأن الله تعالى ذكرهم بلفظ الجمع ، إلا العامل فإنه يجوز أن يكون واحداً ، يعني إذا حصلت به الكفاية . فلو صرف إلى اثنين مع القدرة على الثالث، غرم للثالث. ولو لم يجد إلا دون الثلاثة من كل صنف ، أعطى من وجد ، وهل يصرف باقي السهم إليه إن كان مستحقاً أم ينقله إلى بلد آخر ؟ قال في « زيادة الروضة » : الأصح أنه يصرف إليه ، وممن صححه الشيخ نصر المقدسي، ونقله هو وغيره عن الشافعي، ودليله ظاهر والله أعلم.

قال : **وخمسة لا يجوز دفعها إليهم : الغني بمال أو كسب :**

لقوله ﷺ : « لا حظ فيها لغني ولا لذي مرة سويٍّ » وهي القوة[1] نعم لو لم يجد من

---

(١) تقدم تخريجه ص (٢٣٢) .

يستكسبه ، أعطي ، فلا يعطى هؤلاء الحرافشة ، ولا أهل البطالات من المتصوفة ، كمن بسط له جلداً في زاوية من زوايا الجامع ولبس مرطاً دلس به على الأغنياء من أهل الدنيا الذين لاحظ لهم في العلم ، يعطون بجهالتهم من لا يستحق ، ويذرون المستحق والله أعلم .

قال : **والعبد** :

أي لا يجوز صرف الزكاة إلى العبيد، لأنهم أغنياء بنفقة مواليهم، ولأنهم لا يملكون.

قال : **وبنو هاشم وبنو المطلب** :

أي لا يجوز دفع الزكاة إلى بني هاشم وبني المطلب ، لقوله ﷺ « إن هذه الصدقة أوساخ الناس وإنها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد »[1] ووضع الحسن في فيه تمرة ، فنزعها رسول الله ﷺ بلعابه وقال : « كخ كخ ، إنا آل محمد لا تحل لنا الصدقات »[2] وفي موالي بني هاشم وبني المطلب خلاف ، قيل يجوز الدفع إليهم ، لأن منع ذوي القربى لشرفهم ، وهو مفقود فيهم ، والأصح أنها لا تحل لهم أيضاً ، لأن مولى القوم منهم .

قال : **ومن تلزم المزكي نفقته ، لا تدفع إليهم بسهم الفقراء أو المساكين** :

لأنهم مستغنون بنفقتهم ، فأشبه من يكتسب كل يوم ما يكفيه لا يعطى ، وهذا هو الأصح ، وقيل : يعطون ، لأن اسم الفقر صادق عليهم ، وهذا فيما إذا حصل لهم الكفاية بنفقتهم ، أما من لا يكتفي ، فله الأخذ ، حتى لو كانت الزوجة لا تكتفي بنفقة الزوج ، قال القفال : بأن كانت مريضة أو كثيرة الأكل ، أو كان لها من يلزمها نفقته ، فلها أخذ الزكاة . قال ابن الرفعة : وينبغي أن تأخذ بسهم المسكنة . وقوله : بسهم الفقراء أو المساكين ، يؤخذ منه أنه يأخذ بغيره كسهم العاملين والغارمين وغيرهم ، وهو كذلك إذا كانوا بهذه الصفات والله أعلم .

قال : **والكافر** :

أي لا يجوز دفع الزكاة إلى كافر ، لقوله ﷺ لمعاذ رضي الله عنه « فأعلمهم أن عليهم

---

(١) رواه مسلم رقم (١٠٧٢) في الزكاة باب ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة . وأبو داود رقم (٢٩٨٥) في الإمارة . والنسائي (٥/ ١٠٥ و١٠٦) في الزكاة باب استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٤١٤ و١٤٢٠) في الزكاة ، باب ما يذكر في الصدقة للنبي ﷺ ومسلم رقم (١٠٦٩) في الزكاة باب تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ وآله من حديث الحسن بن علي رضي الله عنه .

صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم »[1] فإذا لم تؤخذ إلا من غني مسلم ، لم تعط إلا لفقير مسلم ، وسواء في ذلك زكاة الفطر والمال ، لعموم الخبر ، وقد تمسك الأصحاب بمنع نقل الزكاة عن بلد المال بهذا الحديث ، وفي التمسك به نظر ظاهر ، قال النووي رحمه الله في « شرح مسلم » : وهذا الاستدلال ليس بظاهر ، لأن الظاهر أن الضمير في فقرائهم محتمل لفقراء المسلمين ولفقراء تلك البلدة ولفقراء تلك الناحية ، وهذا الاحتمال أظهر والله أعلم .

وأيضاً فإن الآية في قوله : ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ ﴾ [التوبة : ٦٠] الآية هي عامة . وقوله عليه الصلاة والسلام : « تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم » دلالة ظاهرة في أهل اليمن ، فتقييده بكل قرية من أين ذلك ؟ على أن الأصحاب مع القول بعدم جواز النقل في الاعتداد بدفعهما إلى فقراء غير بلد المال طريقان ، وقيل : قولان ، وقيل : تجزىء قطعاً ، بل قال الروياني في « البحر » : يجوز النقل قطعاً ، والذي ينبغي أنه يجوز النقل إلى القرابة إن كان في تلك الناحية جزماً ، لوجود المعنى الذي علل به من منع النقل ، فإنا شاهدنا تشوُّف القرابة إلى ذلك ، بشرط أن لا يكون في بلد المال من اشتدت حاجته ، فإن اضطر إلى الأخذ ، دفع إليه ، فإن ساوى القرابة وفقير البلد شرَّك بينهم والله أعلم .

فــرع

صدقة التطوع سنة ، وهي في شهر رمضان آكد ، ويستحب التوسعة فيه وكذا عند الأمور المهمة ، وعند المرض والسفر وبمكة والمدينة شرفهما الله تعالى ، وفي الغزو والحج ، وفي الأوقات الفاضلة ، كعشر ذي الحجة وأيام العيد ، ويستحب أن يحسن إلى ذوي رحمه وجيرانه ، وصرفها إليهم أفضل من غيرهم ، وكذا زكاة الفرض والكفارة ، وأشد القرابة عداوة أفضل ، وصرفها سراً أفضل ، والقرابة البعيدة الدار مقدمة على الجار الأجنبي ، لأنها صدقة وصلة ، ويكره التصدق بالرديء ، والحذر من أخذ مال فيه شبهة ليتصدق به . قال عبد الله بن عمر : لأن أرد درهماً من حرام أحب إليَّ من أن أتصدق بمئة ألف درهم ، ثم مئة ألف ، ثم مئة ألف ، حتى بلغ ستمئة ألف ، ومن عنده نفقة عياله

---

(١) رواه البخاري رقم (١٣٣١) في الزكاة باب وجوب الزكاة ورقم (١٣٨٩ و١٤٢٥ و٢٣١٦ و٤٠٩٠) ومسلم رقم (٩٩) في الإيمان . وأبو داود رقم (١٥٨٤) في الزكاة . والترمذي رقم (٦٢٥) في الزكاة والنسائي (٥/ ٢٥ و٥٥) في الزكاة ، ورواه ابن ماجه رقم (١٧٨٣) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

وما يحتاج إليه لعياله ودينه ، لا يجوز له أن يتصدق به ، وإن فضل عن ذلك شيء ، فهل يستحب أن يتصدق بجميع الفاضل ؟ فيه أوجه ، أصحها إن صبر على الضيق ، فنعم ، وإلا فلا ، ولا يحل للغني أخذ صدقة التطوع مظهراً للفاقة ، قاله العمراني ، واستحسنه النووي ، واستدل له بقول النَّبي ﷺ في الذي مات من أهل الصفة فوجدوا له دينارين ، فقال رسول الله ﷺ : « كيتان من نار »[1] ومن يحسن الصنعة ، يحرم عليه السؤال وما يأخذه حرام قاله الماوردي وغيره ، ويستحب التصدق ولو بشيء نزر ، قال الله تعالى ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴾ [الزلزلة : ٧] وفي الحديث الصحيح « اتقوا النار ولو بشق تمرة »[2] ويستحب أن يخص بنفقته أهل الخير والمحتاجين ، ومن تصدق بشيء ، كره له أن يتملكه من جهة من دفعه إليه بمعاوضة أو هبة ، ويحرم المن بالصدقة ، وإذا مَنَّ بطل ثوابها ، ويستحب أن يتصدق بما يحبه ، قال الله تعالى : ﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ ﴾ [آل عمران : ٩٢] والله أعلم .

• • •

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧٨٨ و١١٥٥ و١١٥٦ و١/١٠١) من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٥٠) و(١٣٥١) و٣٣٩٩ و٣٤٠٠) ومسلم رقم (١٠١٦) في الزكاة والترمذي رقم (٢٤٢٧) في صفة القيامة من حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه .

كتاب الصيام

قال : وشرائط وجوب الصوم ثلاثة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل :

الصوم في اللغة : الإمساك عن الشيء ، قال الله تعالى : ﴿ إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَٰنِ صَوْمًا ﴾ [مريم : ٢٦] أي إمساكاً ، وهو في الشرع : إمساك مخصوص من شخص مخصوص في وقت مخصوص بشرائط ، ثم وجوب الصوم ثابت بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ [البقرة : ١٨٥] وفي الحديث الصحيح « بني الإسلام على خمس »[١] وذَكر صوم رمضان ، وانعقد الإجماع على وجوبه . ثم وجوبه يتعلق بالمسلم البالغ العاقل القادر ، فلا يجب على الكافر الأصلي ، لأنه لا يصح منه ، إذ ليس هو من أهل العبادة ، وكذا لا يجب على الصبي والمجنون ، لقوله عليه الصلاة والسلام « رفع القلم عن ثلاثة ، منهم الصبي والمجنون والنائم »[٢] وأما من لا يقدر على الصوم أصلاً ، أو لو صام لأضرَّ به ضرراً غير محتمل ، لكبر أو مرض لا يرجى برؤه ، فلا يجب عليه الصوم ، نعم يلزمه عن كل يوم مُدٌّ من طعام في الأصح إن كان موسراً ، فلو كان معسراً حينئذ ، ثم أيسر ، فهل يلزمه ؟ فيه قولان ، ككفارة الجماع إذا كان معسراً ثم أيسر .

قال : وفرائض الصوم خمسة أشياء : النية ، والإمساك عن الأكل والشرب والجماع :

لا يصح الصوم إلا بالنية ، للخبر . ومحلها القلب ، ولا يشترط النطق بها بلا خلاف ، وتجب النية لكل ليلة ، لأن كل يوم عبادة مستقلة ، ألا ترى أنه لا يفسد بقية الأيام بفساد يوم منه .

فلو نوى صوم الشهر كله ، صح له اليوم الأول على المذهب ، ويجب تعيين النية في

---

(١) رواه البخاري رقم (٨) ومسلم رقم (١٦) في الإيمان ، وأحمد في المسند ٢/ ٢٦ و٩٣ و١٢٠ والترمذي رقم (٢٦٠٩) . والنسائي (٨/ ١٠٧) وابن حبان رقم (١٥٨) ورقم (١٤٤٦) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود ، والنسائي (٦/ ١٥٦) في الطلاق وإسناده حسن ، من حديث عائشة ، وفي الباب عن علي بن أبي طالب وابن عباس رضي الله عنهما .

صوم الفرض ، وكذا يجب أن ينوي ليلاً ، ولا يضر النوم والأكل والجماع بعد النية ، ولو نوى مع طلوع الفجر ، لا تصح له ، لأنه لم يبيت .

وأكمل النية أن ينوي صوم غد عن أداء فرض رمضان هذه السنة لله تعالى .

واعلم أن نية الأداء أو القضاء ونحو ذلك على الخلاف المذكور في الصلاة ، وقد مرَّ ، ويجب أن تكون النية جازمة ، فلو نوى الخروج من الصوم ، لا يبطل على الصحيح .

واعلم أنه لا بد للصائم من الإمساك عن المفطرات ، وهي أنواع ، منها الأكل والشرب وإن قل عند العمد ، وكذا ما في معنى الأكل ، والضابط أنه يفطر بكل عين وصلت من الظاهر إلى الباطن في منفذ مفتوح عن قصد مع ذكر الصوم .

وشرط الباطن : أن يكون جوفاً ، وإن كان لا يحيل ، وهذا هو الصحيح ، حتى إنه لو قطر في أذنه شيئاً ، أو أدخل ميلاً أو قشَّةً فيها ، أفطر ، أو حشى في ذكره قطناً ، أفطر على الأصح . بخلاف الاكتحال ، وإن وجد طعم الكحل ، لأن العين ليست بجوف ولا منفذ لها إلى الجوف ، وكذا لو غرز سكيناً في لحم الساق ، لا يفطر ، لأنه لا يعد جوفاً ، بخلاف ما لو طعن في بطنه ، فإنه جوف ، وابتلاع الريق لا يفطر ، فلو اختلط بغيره ، سواء كان طاهراً ، كمن فتل خيطاً مصبوغاً ، أو نجساً ، كمن دميت لثته ، وهي لحم أسنانه وتغير الريق بالدم ، فإنه يفطر بلا خلاف ، فلو ذهب الدم وابيض الريق ، فالصحيح أنه يفطر أيضاً ، وينجس فمه ، ولا يطهره إلا الماء ، فيتمضمض . ولو خرج الريق إلى شفته ، فرده بلسانه وابتلعه ، أفطر ، وكذا لو فتل خيطاً ، كما لو بله بريقه ، ثم أدخله فمه وهو رطب وحصل من ريق الخيط مع ريقه الذي في فمه فابتلعه ، فإنه يفطر ، بخلاف ما لو أخرج لسانه وعلى رأسه ريق ولم ينفصل وابتلعه ، فإنه لا يفطر على الأصح ، ولو نزلت نخامة من رأسه وصارت فوق الحلقوم ، نظر ، إن لم يقدر على إخراجها ثم نزلت إلى الجوف ، لم يفطر ، وإن قدر على إخراجها ، وتركها حتى نزلت بنفسها، أفطر أيضاً، لتقصيره، ولو تمضمض واستنشق، فإن بالغ أفطر، وإلا فلا، وهذا إذا كان ذاكراً للصوم ، فإن كان ناسياً ، فلا ، وسبق الماء عند غسل النجاسة كالمضمضة .

فرع

أصبح شخص ولم ينو صوماً ، فتمضمض ولم يبالغ ، فسبق الماء إلى جوفه ، ثم نوى صوم تطوع ، صح على الأصح .

قال النووي : وهي مسألة نفيسة ، وقد تطلبتها سنين حتى وجدتها ولله الحمد والله أعلم .

ولو أكل ناسياً للصوم ، لم يفطر . في الصحيحين « من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه »[1] فلو كثر ذلك ، فوجهان ، الأصح عند الرافعي : يفطر ، لأن النسيان مع الكثرة نادر ، ولهذا قلنا : تبطل الصلاة بالكلام الكثير وإن كان ناسياً ، والأصح عند النووي أنه لا يفطر ، لعموم الأخبار ، وليس الصوم كالصلاة ، والفرق أن للصلاة أفعالاً وأقوالاً تذكِّره الصلاة ، فيندر وقوع ذلك منه ، بخلاف الصوم . ولو أكل جاهلاً بتحريم الأكل ، نظر ، إن كان قريب عهد بالإسلام أو نشأ في بادية بعيدة ، لم يفطر ، وإلا أفطر ، ومنها أي من المفطرات الجماع وهو بالإجماع ، وكذا الاستمناء باليد وغيرها ، وحكمه عند النسيان كالأكل والله أعلم .

قال : **وتعمد القيء وكذا عدم المعرفة بطرفي النهار** :

ومن أسباب المفطرات الاستفراغ ، فمن تقيأ عمداً أفطر ، وإن غلبه القيء لم يفطر ، لقوله ﷺ « من ذرعه القيء وهو صائم فليس عليه قضاء ، ومن استقاء فليقض »[2] رواه أصحاب السنن الأربعة ، وقال الترمذي : حسن غريب ، وصححه ابن حبان والدارقطني والحاكم . وذرعه : غلبه ، وهو بالذال المنقوطة ، وأما معرفة طرفي النهار ، فلا بد من ذلك في الجملة لصحة الصوم ، حتى لو نوى بعد طلوع الفجر ، لا يصح صومه أو أكل معتقداً أنه ليل ، وكان قد طلع الفجر ، لزمه القضاء ، وكذا لو أكل معتقداً أنه قد دخل الليل ، ثم بان خلافه ، لزمه القضاء ، حتى لو أكل آخر النهار هجماً بلا ظن ، فهو حرام بلا خلاف . نعم إذا غلب على ظنه الغروب بالاجتهاد بورد ونحوه ، جاز له الأكل على الصحيح . وقال الأستاذ أبو إسحاق : لا يجوز لقدرته على اليقين بالصبر ، والأحوط للصائم أن لا يأكل حتى يتيقن غروب الشمس والله أعلم .

قال : **والذي يفطر به الصائم عشرة أشياء : ما وصل عمداً إلى الجوف أو الرأس أو**

---

(١) رواه البخاري رقم (١٨٣١) في الصوم . باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً . ومسلم رقم (١١١٥) في الصيام والترمذي رقم (٧٢١) في الصوم . وأبو داود رقم (٢٣٩٨) في الصوم باب من أكل ناسياً ، وابن ماجه رقم (١٦٧٣) وأحمد في المسند (٤/ ٢٢٩) .

(٢) رواه الترمذي رقم (٧٢٠) في الصوم . باب ما جاء فيمن استقاء عامداً . وأبو داود رقم (٢٣٨٠) في الصوم . وابن ماجه رقم (١٦٧٦) وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه أحمد في المسند رقم (٢/ ٤٩٨) والحاكم (١/ ٤٢٦).وصححه ووافقه الذهبي .

الحقنة من أحد السبيلين ، والقيء عامداً ، والوطء في الفرج ، والإنزال عن مباشرة ، والحيض ، والنفاس ، والجنون ، والردة :

إذا صح الصوم بشروطه وأركانه ، فلبطلانه أسباب ، منها إدخال عين من الظاهر إلى الجوف ، وأراد الشيخ بالجوف : البطن ، ولهذا ذكره معرَّفاً ، فلهذا ساغ له بعد ذلك ذكر الرأس والحقنة .

ومنها القيء عامداً ، فإنه مبطل ، وفيه احتراز عن غير العامد ، وقد مر دليله ، ومنها الوطء في الفرج كما تقدم ، وكذا الإنزال ، يعني خروج المني بالإجماع ، وقوله : عن مباشرة ، يعني : سواء كان حراماً كإخراجه بيده ، أو غير محرم ، كإخراجه بيد زوجته أو جاريته ، كذا قاله بعض الشراح ، وجه الإفطار أن المقصود الأعظم من الجماع الإنزال ، فإذا حرم الجماع وأفطر بلا إنزال ، كان الإنزال أولى بذلك .

واحترز الشيخ بالمباشرة عما إذا أنزل بالفكر أو الاحتلام ، ولا خلاف أنه لا يفطر بذلك ، وادعى بعضهم الإجماع على ذلك . وأما النقاء عن الحيض والنفاس ، فقد نقل النووي الإجماع على أن صحة الصوم متوقفة على فقدهما ، فلو طرأ في أثناء الصوم ، بطل ، وكذا لو طرأ جنون أو ردة ، بطل الصوم ، للخروج عن أهلية العبادة ، ولو طرأ إغماء ، نظر ، إن استغرق جميع النهار ، فهل يصح صومه أو لا ؟ فالأظهر أنه إن أفاق في لحظة من النهار ، صح ، وإلا فلا . ولو نام جميع النهار ، فهل يصح صومه ؟ قيل : لا كالإغماء ، والصحيح أنه لا يضر لبقاء أهلية الخطاب . ولو نام جميع النهار إلا لحظة ، فإنه لا يضر بالاتفاق ، وطروءُ الردة مبطل للخروج عن أهلية العبادة والله أعلم .

قال : **ويستحب في الصوم ثلاثة أشياء : تعجيل الفطر ، وتأخير السحور ، وترك الهجر من الكلام :**

يسن للصائم أن يعجل الفطر عند تحقيق غروب الشمس ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر »[1] رواه الشيخان . ويكره له التأخير إن قصد ذلك ورأى أن فيه فضيلة ، قاله الشافعي في « الأم » ، وإلا فلا بأس به ، ولا يستحب ، وقد روى ابن حبان بإسناد صحيح أنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا كان صائماً ، لم

---

(١) رواه البخاري رقم (١٨٥٦) في الصوم باب تعجيل الصوم ، ومسلم رقم (١٠٩٨) في الصيام . والموطأ (١/ ٢٨٨) في الصيام . والترمذي رقم (٦٩٩) في الصوم من حديث سهل بن سعد رضي الله

يصل حتى يؤتى برطب أو ماء فيأكل ، وإذا كان في الشتاء ، لم يصل حتى نأتيه بتمر أو ماء »[1] ويستحب أن يفطر على تمر ، وإلا فعلى ماء ، للحديث ، ولأن الحلو يقوي ، والماء يطهر ، وقال الروياني : إن لم يجد التمر ، فعلى حلو ، لأن الصوم ينقص البصر ، والتمر يردُّه ، فالحلو في معناه ، وإن كان بمكة ، فعلى ماء زمزم . وقال القاضي حسين : الأولى في زماننا أن يفطر على ما يأخذه بكفه من النهر ، لأنه أبعد عن الشبهة ، وقال النووي في « شرح المهذب » : وما قالاه شاذ مخالف للحديث ، وأما استحباب تأخير السحور ، ففي الحديث « إن تأخير السحور من سنن المرسلين »[2] رواه ابن حبان في « صحيحه » ، وفي الحديث أيضاً أنه عليه الصلاة والسلام قال « لا تزال أمتي بخير ما عجلوا الفطر وأخروا السحور »[3] رواه الإمام أحمد في مسنده ، ولأن في التأخير حكمة مشروعيته وهي التقوِّي على العبادة .

واعلم أن استحباب السحور مجمع عليه ، ويحصل بقليل الأكل وبالماء . في « صحيح ابن حبان » « تسحروا ولو بجرعة ماء »[4] وذكر ذلك النووي في « شرح المهذب » ، ويدخل وقت السحور بنصف الليل ، ذكره الرافعي في آخر كتاب الإيمان .

واعلم أن الصائم يتأكد في حقه صون لسانه عن الكذب والغيبة وغير ذلك من الأمور المحرمة ، ففي « صحيح البخاري » : « من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة في أن يدع طعامه وشرابه »[5] وفي الحديث « رب صائم ليس له من صيامه إلا الجوع ، ورب قائم ليس له من قيامه إلا السهر »[6] رواه الحاكم وقال : إنه على شرط البخاري ، ولأن الكلام الهجر أي الفحش يحبط الثواب ، وقد صرح بذلك الماوردي والروياني . قلت : ومن المصائب العظيمة ما تصنعه الظلمة ، من تقليد الظالم ، وأخذ الأموال بالباطل ، ثم يصنعون بذلك شيئاً من الأطعمة يتصدقون به فيتعدَّى شؤمهم إلى الفقراء ، وأعظم من

---

(١) رواه ابن خزيمة رقم (٢٠٦٥) والطبراني في الأوسط (٣٨٦١) والبيهقي في السنن (٤/ ٢٣٩) من حديث أنس رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٢) لم نجده بهذا اللفظ .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢٠٨٠٥) ٥/ ١٤٧ من حديث أبي ذر وإسناده ضعيف .

(٤) رواه ابن حبان رقم (٣٤٧٦) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما وإسناده حسن .

(٥) رواه البخاري رقم (١٨٠٤) و(٥٧١٠) . وأبو داود رقم (٢٣٦٢) في الصوم . والترمذي رقم (٧٠٧) في الصوم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٦) رواه أحمد في المسند (٢/ ٣٧٣) رقم (٨٩٣٦) . والبيهقي رقم (٣٦٤٢) . والحاكم (١/ ٤٣١) رقم (١٥٧١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وقد صححه الحاكم ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

ذلك مصيبة تردد فقهاء السوء وصوفية الرجس إلى أسمطة هؤلاء الظلمة ، ثم يقولون هو يشتري في الذمة ، وأيضاً تكره معاملة من أكثر ماله حرام ، والذي في « شرح مسلم » أنه حرام ، وفرض المسألة في جائزة الأمراء ، ولا فرق في المعنى ، فاعرفه ، ولا يعلم هؤلاء الحمقى أن في ذلك إغراءً على تعاطي المحرمات ، ويتضمن مجالسة الفسقة ، وهي حرام على وجه المؤانسة بلا خلاف ، وقد عدَّها جمع من العلماء من الكبائر ، ونسبه القاضي عياض إلى المحققين ، وهم على ارتكاب ذلك لا ينهونهم عن منكر ، وذلك سبب إرسال المصائب على الأمم ، بل سبب هلاكهم ولعنهم على لسان الأنبياء ، وقد نص على ذلك القرآن العظيم [المائدة : ٧٨] ، ولهذا تتمة في كتابنا « قمع النفوس » والله أعلم .

قال : **ويحرم صيام خمسة أيام : العيدين ، وأيام التشريق الثلاثة عامداً :**

لا يصح صوم عيد الفطر والأضحى بالإجماع ، ويحرم عليه ذلك ، وهو آثم ، لأن نفس العبادة عين المعصية . وفي « الصحيحين » « نهى رسول الله ﷺ عن صيام يومين يوم الفطر ويوم الأضحى »(١) ولا فرق بين أن يصومهما تطوعاً ، أو عن واجب ، أو عن نذر ، ولو نذر صومهما ، لم ينعقد نذره ، حتى نقل الإمام عن القفال أن الأوقات المنهي عنها لا بد أن يأتي فيها بمنافٍ للصوم ، وكما يحرم صوم العيدين ، يحرم صوم أيام التشريق ، وهي ثلاثة أيام بعد يوم النحر ، وهذا هو الجديد الصحيح ، لأن النَّبي ﷺ « نهى عن صيامها »(٢) رواه أبو داود بإسناد صحيح . وفي « صحيح مسلم » أنها أيام أكل وشرب وذِكر لله تعالى(٣) ، وفي القديم أنه يجوز للمتمتع العادم للهدي أن يصوم أيام التشريق ، وهي المشار إليها في قوله تعالى : ﴿ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ ﴾ [البقرة : ١٩٦] وفي « البخاري » عن عائشة وابن عمر رضي الله عنهما أنهما قالا : لم يرخص في أيام التشريق(٤) أن يُصمن ، إلا لمن يجد الهدي ، واختار النووي هذا القول ، وصححه ابن

---

(١) رواه البخاري رقم (٣٦٠) و(١٨٩٠) باب صوم الفطر . ومسلم رقم (٨٧٣) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (٣٧٠) من حديث أبي سعيد الخدري .

(٢) رواه مالك في الموطأ (١/ ٣٧٦) و(٣٧٧) في الحج باب ما جاء في صيام أيام منى . وأبو داود رقم (٢٤١٨) في الصوم باب صيام أيام التشريق من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما وهو حديث صحيح .

(٣) رواه مسلم رقم (١١٤١) في الصيام . باب تحريم صوم أيام التشريق من حديث نبيشة الهذلي رضي الله عنه .

(٤) رواه البخاري رقم (١٨٩٤ و١٨٩٥) باب صيام أيام التشريق . والبيهقي في السنن (٤/ ٢٩٨) من حديث عائشة رضي الله عنها .

الصلاح قبله ، والمذهب أنه لا يجوز . فإن قلنا بالقول القديم ، فهل يجوز لغير المتمتع صومها ، فيه وجهان ، الصحيح التحريم والله أعلم .

قال : **ويكره صوم يوم الشك ، إلا أن يوافق عادة له أو يصله بما قبله :**

يحرم صوم يوم الشك تطوعاً بلا سبب ، وكذا يحرم صومه تحرياً لأجل رمضان ، قاله البندنيجي ، لقول عمار بن ياسر رضي الله عنه « من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم »[1] صححه الترمذي وابن حبان والحاكم ، ورواه البخاري تعليقاً . ولو صام يوم الشك ، لم يصح في الأصح قياساً على صوم يوم العيد بجامع التحريم ، وقيل : يصح ، لأنه قابل للصوم في الجملة ، بخلاف يوم العيد ، ولو نذر صوم يوم الشك ، لم يصح في الأصح ، ويستثنى ما ذكر الشيخ ، وهو أن يوافق الشك ما يعتاد صومه تطوعاً ، بأن يكان يسرد الصوم ، أو يصوم يوماً معيناً ، كالاثنين والخميس ، أو يصوم يوماً ويفطر يوماً ، وحجته قوله ﷺ : « لا تقدَّموا رمضان بصوم يوم ولا يومين إلا رجل كان يصوم صوماً فليصمه »[2] رواه الشيخان . وقوله عليه الصلاة والسلام : « لا تقدموا » هو بفتح التاء ، لأنه مضارع أصله تتقدموا ، ولكن حذف منه إحدى التاءين ، ويستثنى ما إذا وصله بما قبله ، لأنه بالوصل ينتفي قصد التحري لرمضان . وقول الشيخ : أو يصله بما قبله ، يصدق ذلك على ما لو وصله بيوم ، وفيه نظر من جهة الحديث ، وينبغي أن يحمل كلام الشيخ على ما إذا وصله بأكثر من يوم ، وقد صرح بذلك البندنيجي ، فقال : ولا يتقدم الشهر بيوم أو يومين ، إلا أن يوافق ما كان أبداً يصومه ، أو كان يسرد الصوم ، ويستثنى أيضاً ما إذا صامه عن نذر أو قضاء مسارعة إلى براءة الذمة ، أو كان له سبب فجاز ، كنظيره من الصلوات في الأوقات المكروهة ، وليس من الأسباب الاحتياط لرمضان بلا خلاف والله أعلم .

قال : **ومن وطىء عامداً في الفرج ، فعليه القضاء والكفارة ، فالكفارة عتق رقبة**

---

(١) رواه البخاري تعليقاً رقم (١٩٠٦) وأبو داود رقم (٢٣٣٤) في الصوم باب كراهية صوم يوم الشك . والترمذي رقم (٦٨٦) في الصوم . والنسائي (٤/ ١٥٣) في الصوم . وابن ماجه رقم (١٦٤٥) في الصيام والدارمي (٢/ ٢) في الصوم والحاكم (١/ ٤٢٣ و٤٢٤) وصححه ووافقه الذهبي ، وهو كما قالا من حديث عمار بن ياسر رضي الله عنه ، ورواه ابن حبان في صحيحه رقم (٣٥٨٥) .

(٢) رواه البخاري رقم (١٨١٥) باب لا يتقدمن رمضان بصوم يوم أو يومين . ومسلم رقم (١٠٨٢) في الصوم وأبو داود رقم (٢٣٣٥) في الصوم . والترمذي رقم (٦٨٤) في الصوم . والنسائي (٤/ ١٩٤) في الصوم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

مؤمنة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً :

قول الشيخ : ومن وطىء ، أي وهو مكلف بالصوم وقد نوى من الليل ، وكان الوطء في النهار من رمضان من غير عذر ، والشيخ رحمه الله لم يستوف الحد ، وكان ينبغي أن يقول : تجب الكفارة على من أفسد يوماً من رمضان بجماع تام آثم به لأجل الصوم ، وفي هذا الضابط قيود ، منها الإفساد ، فمن جامع ناسياً ، لم يفطر على المذهب ، فلا كفارة حينئذ ، وهذا هو الذي احترز الشيخ عنه بقوله : عامداً ، وقولنا : **بجماع** ، احترز به عن الأكل والشرب وغيرهما ، فإنه لا يلزمه الكفارة ، وقولنا : تام ، وقد ذكره الغزالي احترازاً عن المرأة ، فإنها لا يلزمها الكفارة ، لأنها تفطر بمجرد دخول بعض الحشفة ، وقولنا : آثم به ، احتراز عن المسافر فيما إذا جامع بنية الترخص ، فإنه لا يأثم ، وكذا بغير نية الترخص على الصحيح ، لأن الإفطار مباح له ، **فيصير شبهة في** درء الكفارة ، وكذا لا كفارة على من ظن بقاء الليل فبان نهاراً ، **لانتفاء الإثم** ، وقولنا : لأجل الصوم ، احتراز عن مسافر أفطر بالزنا مترخصاً ، فإن الفطر جائز ، وإثمه بسبب الزنا ، لا بسبب الصوم ، فإذا وجدت القيود كلها ، وجبت الكفارة . **وحجة ذلك** ، ما رواه الشيخان « أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ فقال : **هلكت** ، فقال : وما **أهلكك** ؟ فقال : وقعت على امرأتي في رمضان ، فقال : هل تجد ما تعتق رقبة ؟ قال : لا ، فقال : هل تستطيع أن تصومَ شهرينِ متتابعين ؟ قال : لا ، فقال : هل تجد ما تطعم ستين مسكيناً ؟ قال : لا ، ثم جلس فأُتِي النَّبي ﷺ بعرق فيه تمر فقال : تصدق بهذا ، فقال : على أفقر منا ؟ فوالله ما بين لابتيها أهل بيت أحوج إليه منا ، فضحك رسول الله ﷺ حتى بدت أنيابه ، ثم قال : اذهب فأطعمه أهلك » وفي رواية البخاري « **فأعتق رقبة** » على الأمر ، وفي رواية لأبي داود « فأتي بعرق فيه تمر قدر خمسة عشر صاعاً »[1] قال البيهقي : وهو أصح من رواية : فيه عشرون صاعاً . واعلم أنه كما تجب الكفارة ، يجب التعزير أيضاً . وادعى البغوي الإجماع على ذلك ، والكفارة ما ذكره ، وهي كفارة ترتيب ، فإن عجز عن الجميع ، استقرت في ذمته ، ولو شرع في الصوم أو الإطعام ، ثم قدر على المرتبة المقدمة ، لم تلزمه على الأصح ، ولو كان من تلزمه الكفارة

---

(١) رواه البخاري رقم (١٨٣٤ و١٨٣٥) في الصوم باب إذا جامع في رمضان ولم يكن له شيء فتصدق عليه فليكفر . و٢٤٦٠ و٥٠٥٣) . ومسلم رقم (١١١١) في الصوم . والموطأ (١/٢٩٦) و٢٩٧) وأبو داود رقم (٢٣٩٠ و٢٣٩١ و٢٣٩٢ و٢٣٩٣) في الصوم . والترمذي رقم (٧٢٤) في الصوم باب ما جاء في كفارة الفطر في رمضان من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فقيراً ، فهل يجوز له صرفها إلى أهله ؟ فيه وجهان ، أحدهما : نعم للحديث ، والصحيح : أنه لا يجوز كالزكاة وسائر الكفارات .

والجواب عن الحديث من أوجه . أحدها : أنه ليس في الحديث ما يدل على وقوع التمليك ، وإنما أراد أن يملِّكه ليكفِّر به ، فلما أخبره بحاله تصدق به عليه .

الثاني : يحتمل أنه ملَّكه إياه ، أي أمره أن يتصدق به ، فلما أخبره بحاجته ، أذن له في إطعامه لأهله ، لأن الكفارة بالمال إنما تكون بعد الكفاية .

الثالث : يحتمل أن النَّبي ﷺ تطوع بالتكفير عنه ، وسوغ له صرفه إلى أهله ، وتكون فائدة الخبر أنه يجوز للغير التطوع بالكفارة عن الغير بإذنه ، وأنه يجوز للمتطوع صرفها إلى أهل المكفر ، وهذه الأجوبة ذكرها الشافعي في « الأم » والله أعلم .

قال : ومن مات وعليه صوم ، أطعم عنه لكل يوم مد ، والشيخ الفاني إن عجز عن الصوم يفطر ويطعم عن كل يوم مداً :

من فاته صيام من رمضان ، ومات ، نظر ، إن مات قبل تمكنه من القضاء ، بأن مات وعذره قائم ، كاستمرار المرض ، فلا قضاء ولا فدية ولا إثم عليه ، وإن مات بعد التمكُّن ، وجب تدارك ما فاته . وفي كيفية التدارك قولان :

الجديد ـ ونصَّ عليه الشافعي في أكثر كتبه القديمة ـ أنه يخرج من تركته لكل يوم مدٌّ من طعام ، أفتت بذلك عائشة رضي الله عنها وابن عباس ، وفي حديث رواه الترمذي ، والصحيح وقفه على ابن عمر[1] . والمد ربع صاع الفطرة وهو رطل وثلث بالعراقي .

والقول الآخر وينسب إلى القديم ونص عليه أيضاً في « الأمالي » ، فقال : إن صح الحديث قلت به ، و« الأمالي » من كتبه الجديدة ، بل قال القاضي أبو الطيب : قال الشافعي في القديم : يجب أن يصام عنه ، وأنه لا يتعين الإطعام ، بل يجوز للولي أن يصوم عنه ، بل يستحب له ذلك ، كما نقله النووي في « شرح مسلم » .

قال النووي : القديم هنا أظهر ، بل الصواب الذي ينبغي الجزم به لصحة الأحاديث فيه[2] وليس للجديد حجة ، والحديث الوارد في الإطعام ضعيف والله أعلم . فعلى

---

(١) رواه الترمذي رقم (٧١٨) في الصوم . باب ما جاء في الكفارة وإسناده ضعيف : قال الترمذي : حديث ابن عمر لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه . والصحيح عن ابن عمر موقوفاً . بلفظ : من مات وعليه صيام شهر فليُطعَم عنه مكان كل يوم مسكيناً .

(٢) رواه البخاري رقم (١٨٥١) . ومسلم رقم (١١٤٧) . باب قضاء الصوم عن الميت . وأبو داود =

القديم : لو أمر الولي أجنبياً فصام عنه بأجرة أو بغيرها ، جاز كالحج ، ولو استقل الأجنبي ، لم يجز على الأصح ، وهل المعتبر على القديم القريب الوارث أم العصبة أم مطلق القرابة ؟ قال الرافعي : الأشبه اعتبار الإرث . قال النووي : المختار مطلق القرابة ، قال : ففي « صحيح مسلم » أن النَّبي ﷺ قال : « لا مرأة تصوم عن أمها »[1] وهذا يبطل احتمال العصوبة ، ويضعف قول الارث ، فإنها غير مستغرقة للمال ، ولم يستفسر منها النَّبي ﷺ عن ذلك والله أعلم .

وأما الشيخ الهرم الذي لا يطيق الصوم . أو يلحقه به مشقة شديدة ، لا صوم عليه ، وتجب عليه الفدية على الأظهر ، ويجري القولان في المريض الذي لا يرجى زوال مرضه والله أعلم .

قال : **والحامل والمرضع إن خافتا على أنفسهما ، أفطرتا وعليهما القضاء ، أو خافتا على ولديهما أفطرتا وعليهما القضاء والكفارة عن كل يوم مد** :

إذا خافت الحامل أو المرضع على أنفسهما ضرراً بيِّناً من الصوم ، مثل الضرر الناشىء للمريض من المرض أفطرتا وعليهما القضاء كالمريض ، وسواء تضرر الولد أم لا ، كما قاله القاضي حسين ولا فدية كالمريض .

وإن خافتا على ولديهما بسبب إسقاط الولد في الحامل وقلة اللبن في المرضع ، أفطرتا ، وعليهما القضاء للإفطار .

والفدية على أظهر الأقوال لكل يوم مد من طعام ، لقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ ﴾ [البقرة : ١٨٤] وبذلك قال ابن عمر وابن عباس[2] ولا مخالف لهما .

= رقم (٢٤٠٠) في الصوم : بلفظ : « من مات وعليه صوم صام عنه وليه » عن عائشة رضي الله عنها . قال ابن قيم الجوزية : وهذا محمول على صوم النذر ويدل على ذلك الحديث الذي بعده .

(١) رواه البخاري (١٨٥٢) . ومسلم رقم (١١٤٨) . وأبو داود رقم (٣٣٠٧) و(٣٣٠٨) في الأيمان والنذور والترمذي رقم (٧١٦) عن ابن عباس بلفظ : جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ : فقالت : يا رسول الله إن أمي ماتت وعليها صوم نذر ، أفأصوم عنها فقال : أرأيت إن كان على أمك دين فقضيته ، أكان ذلك يؤدى عنها ؟ قال : نعم قال : « فصومي عن أمك » .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٣١٨) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين : قال كانت رخصة للشيخ الكبير . والمرأة الكبيرة : وهما يطيقان الصيام أن يفطرا ، ويطعما كل يوم مسكيناً ، والحامل . والمرضع إذا خافتا يعني على أولادهما : أفطرتا وأطعمتا ، وفي إسناده ضعف ولكن له شواهد بمعناه .

وقال القاضي حسين : يجب الإفطار إن أضر الصوم بالرضيع ، ولو أرادت واحدة أن ترضع صبياً تقرباً إلى الله ، جاز الفطر لها ، ثم هذا فيما إذا كانتا مقيمتين صحيحتين ، أما لو كانتا مسافرتين وأفطرتا بنية الترخص بالسفر أو المرض ، فلا فدية عليهما ، وإن لم تنويا الترخص ، ففي وجوب الفدية وجهان كالوجهين في فطر المسافر بالجماع ، والأصح أنه لا كفارة هناك .

قال : والمريض والمسافر سفراً طويلاً فيفطران ويقضيان :

يباح للمريض والمسافر الافطار في رمضان ، قال الله تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [البقرة : ١٨٤] تقدير الآية : فأفطر ، فعدة من أيام أخر ، ثم يشترط في المريض أن يجد ألماً شديداً ، ثم إن كان المرض مطبقاً ، فله ترك النية من الليل ، وإن كان منقطعاً ، كمن يُحم وقتاً دون وقت ، نظر ، إن كان محموماً وقت الشروع ، جاز أن يترك النية من الليل ، وإلا ، فعليه أن ينوي من الليل ، فإن احتاج إلى الإفطار أفطر . ثم هذا إذا لم يخش الهلاك ، فإن خشيه ، وجب عليه الفطر ، قاله الجرجاني والغزالي ، فإن صام ففي انعقاده احتمالات ، قاله الغزالي .

واعلم أن غلبة الجوع والعطش كالمرض . وأما المسافر ، فشرط الإباحة له أن يكون سفره طويلاً مباحاً ، فلا يترخص في القصر لعدم المبيح ، ولا في السفر بالمعصية ، لأن الرخص لا تناط بالمعاصي ، فلو أصبح مقيماً ، ثم سافر ، فلا يفطر ، لأنها عبادة اجتمع فيها السفر والحضر ، فغلبنا الحضر ، وقال المزني : يجوز له الفطر قياساً على من أصبح صائماً فمرض . نعم لو أصبح المسافر والمريض صائمين ، فلهما الفطر ، لأن السبب المرخص موجود ، وقيل : لا يجوز ولو أقام المسافر ، أو شفي المريض ، حرم الفطر على الصحيح، لزوال سبب الإباحة . ثم إن الأفضل في حق المسافر ، ينظر ، إن لم يتضرر ، فالصوم أفضل ، وإن تضرر فالفطر أفضل . قال في « التتمة » : ولو لم يتضرر في الحال لكنه يخاف الضعف لو صام وكان في سفر حج أو غزو ، فالفطر أولى والله أعلم .

فـــرع

يستحبُّ الإكثار من صوم التطوع وهل يكره صوم الدهر ؟ قال البغوي : نعم[1] ، وقال الغزالي : هو مسنون ، وقال الأكثرون : إن خاف منه ضرراً أو فوت حق ، كره ،

---

(١) وهو الصواب .

وإلا فلا ، ويستحب صوم الاثنين والخميس[1] وأيام البيض من كل شهر ، وهي الثالث عشر والرابع عشر ، والخامس عشر[2] ، ومنهم من عد الثاني عشر ، فالاحتياط صومه أيضاً ، ويستحب صوم الستة أيام من شوال ، والأفضل صومها متتابعة متصلة بالعيد[3] ويستحب صوم تاسوعاء وعاشوراء من المحرَّم[4] ويستحب صوم يوم عرفة لغير الحاج[5] ، وأطلق كثيرون كراهة صومه للحاج لأجل الدعاء وأعمال الحج ، فإن كان شخص لا يضعف عن ذلك ، قال المتولي : الأولى له الصوم . وقال غيره : الأولى له أن لا يصوم ، ويوم عرفة أفضل أيام السنة . قاله البغوي وغيره ، ويستحب صوم عشر ذي الحجة[6] ، والصوم من آخر كل شهر ، وأفضل الأشهر للصوم بعد رمضان الأشهر الحرم ، وهي ذو القعدة ، وذو الحجة ، ورجب ، والمحرَّم[7] ، وأفضلها المحرم ، ويليه في الفضيلة شعبان . وقال الروياني : رجب ، قال النووي : وليس الأمر كما قال .

فـــرع

قال الأصحاب : يحرم على المرأة أن تصوم تطوعاً وزوجها حاضر إلا بإذنه ، ومن

---

(١) رواه النسائي (٤/ ٢٠ و٢٠٢) في الصوم باب صوم النَّبي ﷺ وإسناده حسن من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنه ، وله شواهد بمعناه فهو صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (١٩٧٩) ومسلم رقم (١١٦٢) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما .

(٣) رواه مسلم رقم (١١٦٤) في الصيام . والترمذي رقم (٧٥٩) في الصوم . وأبو داود رقم (٢٤٣٣) في الصوم باب في صوم ستة أيام من شوال من حديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه .

(٤) رواه مسلم رقم (١١٣٣ و١١٣٤) في الصيام : باب أي يوم يصام في عاشوراء . وأبو داود رقم (٢٤٤٥) و(٢٤٤٦) في الصوم ، باب ما روي أن عاشوراء يوم التاسع . من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٥) رواه الترمذي رقم (٧٤٩) في الصوم . باب ما جاء في فضل صوم يوم عرفة . وابن ماجه رقم (١٧٣٠) في الصيام باب صام يوم عرفة وإسناده صحيح ، وهو جزء من حديث طويل رواه مسلم رقم (١١٦٢) في الصيام باب استحباب ثلاثة أيام من كل شهر وصوم يوم عرفة من حديث أبي قتادة رضي الله عنه .

(٦) ويعارضه ما رواه أبو داود رقم (٢٤٣٩) عن عائشة قالت : ما رأيت رسول الله ﷺ صائماً العشر قط وهو حديث صحيح .

(٧) انظر سنن أبي داود رقم (٢٤٢٨) فهو ضعيف .

شرع في صوم القضاء ، فإن كان على الفور ، لم يجز الخروج منه ، وإن كان على التراخي ، فالصحيح ونص الشافعي في « الأم » أنه لا يجوز ، لأنه تلبَّس بفرض ولا عذر فلزمه إتمامه ، كما لو شرع في الصلاة في أول الوقت ، لا يجوز له قطعها ، والقضاء الذي على الفور هو الذي تعدى فيه بالافطار ، فيحرم تأخير قضائه، والذي على التراخي ما لم يتعد فيه ، كالفطر بالمرض والسفر ، وقضاؤه على التراخي ما لم يحضر رمضان آخر، ومن شرع في صوم تطوع ، لم يلزمه إتمامه ، ويستحب له الاتمام ، فلو خرج منه فلا قضاء ، لكن يستحب ، وهل يكره أن يخرج منه ؟ نظر ، إن خرج لعذر ، لم يكره ، وإلا كره ، ومن العذر أن يعزَّ على من يضيفه امتناعه من الأكل ، ويكره صوم يوم الجمعة وحده تطوعاً، وكذا إفراد يوم السبت ، وكذا إفراد يوم الأحد ، والله أعلم. قال:

فصـــل [في الاعتكاف]

الاعتكاف مستحب ، وله شرطان : النية : واللبث في المسجد :

الاعتكاف في اللغة ، الإقامة على الشيء خيراً كان أو شراً . وفي الشرع : إقامة مخصوصة . والأصل في استحبابه الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ أَن طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلْعَٰكِفِينَ ﴾ [البقرة : ١٢٥] وقد ثبت اعتكاف النَّبي ﷺ وهو سنة مؤكدة ينبغي الاعتناء بها ، ويستحب في جميع الأوقات ، وفي العشر الأخير من رمضان آكد اقتداءً برسول الله ﷺ[(١)] وطلباً لليلة القدر ، وليلة القدر أفضل ليالي السنة ، وهي باقية بفضل الله تعالى إلى يوم القيامة ، ومذهب جمهور العلماء أنها في العشر الأخير من رمضان ، وفي أوتاره أرجى ، وميل الشافعي إلى أنها ليلة الحادي والعشرين . قال ابن خزيمة : وتنتقل في كل سنة إلى ليلة جمعاً بين الأدلة . قال النووي : وهو منقول عن المزني أيضاً ، وهو قوي ، ومذهب الشافعي أنها تلزم ليلة بعينها والله أعلم .

وأركانه أربعة . النية ، لأنه عبادة فافتقر إلى النية كسائر العبادات .

الثاني : اللبث في المسجد . أما اللبث ، فلا بد منه على الصحيح ، ولا يكفي قدر الطمأنينة في الصلاة ، بل لا بد من زيادة عليه بما يسمى عكوفاً وإقامة ، ولا يشترط

---

(١) رواه أحمد في المسند (٦/٢) . والبخاري رقم (١٩٢٢) في الاعتكاف . ومسلم رقم (١١٨٣) في الاعتكاف . والموطأ (٣١٦/١) في الاعتكاف . والترمذي رقم (٧٩٠) في الصوم . والنسائي (٤٤/٢) في المساجد . وأبو داود ررقم (٢٤٦٢) و(٢٤٦٤) في الصيام . وابن ماجه رقم (١٧٧١) في الصيام بلفظ : كان رسول الله ﷺ يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتى توفاه الله ، ثم اعتكف أزواجه من بعده ، من حديث عائشة رضي الله عنها .

السكون ، بل يصح الاعتكاف مع التردد في أطراف المسجد ، كما يحرم ذلك على الجنب ، وكذا يصح الاعتكاف قائماً ، واستحب الشافعي أن يعتكف يوماً للخروج من الخلاف ، فإن أبا حنيفة ومالكاً لا يجوِّزان الاعتكاف أقل من يوم ، وهو وجه في مذهبنا ، ولو كان كلما دخل وخرج نوى الاعتكاف ، صح على المذهب . ولنا وجه أنه لا يشترط اللبث ، ويكفي الحضور كما يكفي مجرد الحضور في عرفة ، وأما اشتراط المسجد ، فلأنه المنقول عنه عليه الصلاة والسلام وعن أصحابه ونسائه .

الركن الثالث : المعتكف ، وشرطه الإسلام والعقل والنقاء من الحيض والنفاس والجنابة ، ويصح اعتكاف العبد والمرأة بإذن السيد والزوج ، فإن اعتكفا بغير إذنهما ، فلهما إخراجهما ، ولا يصح اعتكاف السكران لعدم النية .

الركن الرابع : المعتكَف فيه ، وشرط المسجد كما مر ، والجامع أولى ، لئلا يحتاج إلى الخروج إلى الجمعة ، ولأن الجماعة فيه أكثر ، وقد اشترط ذلك الزهري ، وأومأ إليه الشافعي في القديم والله أعلم .

قال : **ولا يخرج المعتكف من الاعتكاف المنذور إلا لحاجة الإنسان ، أو عذر من حيض أو نفاس أو مرض لا يمكن المقام معه ، ويبطل بالوطء** :

قد علمت أن الاعتكاف قربة ، فإذا نذره صح ، ثم إن نذر مدة معينة ، وقدَّرها ، بأن نذر اعتكاف عشرة أيام من الآن ، أو هذه العشرة ، أو شهر رمضان ، أو هذا الشهر ، فعليه الوفاء بذلك ، فلو أفسد آخره بعذر أو غير عذر بالخروج ، لم يجب الاستئناف . ولو فاته الجميع ، لم يجب التتابع في القضاء كقضاء رمضان ، وهذا كله إذا لم يصرح بالتتابع . فلو صرح به فقال : أعتكف هذه العشرة أيام متتابعة ، وجب الاستئناف على الصحيح لتصريحه بالتتابع ، ثم إذا نذر اعتكافاً متتابعاً ، وشرط الخروج ، إن عرض عارض ، صح شرطه على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، ولو شرط الخروج للجماع ، لم يصح نذره . ثم إذا صح نذره ، فليس له الخروج إلا لعذر ، وهو أنواع ، منها الخروج لقضاء الحاجة ، والمراد به البول والغائط ، وفي معناه الغسل من الاحتلام ، وذلك لا يضر قطعاً ، ومنها الجوع ، فيجوز الحروج للأكل على الأصل المنصوص ، ولو عطش، فإن وجد الماء في المسجد، فليس له الخروج، والفرق بين الأكل والشرب، أن الأكل في الجامع يستحيى منه ، بخلاف الشرب ، فإن لم يجده ، فله الخروج .

واعلم أنه في حال خروجه لقضاء الحاجة وهو معتكف ، فلو جامع في ذلك الوقت بطل اعتكافه على الأصح .

واعلم أنه لا يشترط في جواز الخروج شدة الحاجة ، وإذا خرج لا يكلف الإسراع ، بل يمشي على مشيته المعهودة ، فلو تأنّى أكثر من عادته ، بطل اعتكافه على المذهب ، ولا يجوز الخروج لعيادة المريض ، ولا لصلاة الجنازة ، وإذا خرج لقضاء الحاجة ، فله أن يتوضأ خارج المسجد ، لأن ذلك يقع تبعاً ، بخلاف ما لو احتاج إلى الوضوء من غير قضاء الحاجة ، فإنه لا يجوز الخروج على الأصح إذا أمكن الوضوء في المسجد .

ومن الأعذار ، ما إذا حاضت المرأة ، يلزمها الخروج ، وهل ينقطع التتابع ؟ نظر ، إن كانت المدة التي نذرتها طويلة لا تنفك عن الحيض غالباً ، لم ينقطع ، وإن كانت تنفك ، فالراجح أنها تنقطع ، ومنها أي الأعذار المرض ، فإن كان يشق معه المقام ، كحاجته إلى الفراش والخادم وتردد الطبيب ، فيباح له الخروج ، ولا يبطل به التتابع على الأظهر .

وكذا لو خاف تلويث المسجد ، كإدرار البول والإسهال ، والمذهب أنه لا ينقطع التتابع .

واحترز الشيخ بقوله : لا يمكن المقام معه ، عن المرض الخفيف كالصداع والحمَّى الخفيفة ، فلا يجوز له الخروج بسبب ذلك ، فإن خرج بطل التتابع ، ولو خرج ناسياً أو مكرهاً ، لم ينقطع تتابعه على المذهب ، ومن أخرجه الظلمة ظلماً للمصادرة أو غيرها ، أو خاف من ظالم فخرج واستتر ، فكالمكره ، وإن خرج لحقٍّ وجب عليه ، وهو مماطل ، بطل لتقصيره ، وإن حمل وأخرج لم يبطل ، ولو دعي لأداء شهادة ؛ فإن لم يتعين عليه أداؤها . بطل اعتكافه ، سواء كان التحمل متعيناً أم لا ، لحصول الاستغناء عنه ؛ وإن تعين عليه أداؤها ، نظر إن لم يتعين التحمل ، بطل تتابعه على المذهب ، وإن تعين ، فوجهان . أصحهما من « زيادة الروضة » : لا يبطل . ولو خرج لصلاة الجمعة ، بطل اعتكافه على الأظهر ، لإمكان الاعتكاف في الجامع ، ولو خاف فوات الحج ، خرج إليه ، بطل اعتكافه ، ولو جامع ، بطل اعتكافه لأنه منافٍ للاعتكاف ، وهذا بشرط كونه مختاراً ذاكراً للاعتكاف عالماً بالتحريم . قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾ [البقرة : ١٨٧] واعلم أنه لو باشر بلمس أو قبلة بشهوة ، فأنزل ، بطل اعتكافه ، والاستمناء بيده مرتب على المباشرة ، ولو باشر ناسياً ، فكجماع الصائم ، ولو جامع جاهلاً بتحريمه ، فكنظيره من الصوم ، ويصح اعتكاف الليل وحده والله أعلم .

●●●

كتاب الحج

قال : وشرائط وجوب الحج سبعة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية :

الحج في اللغة : القصد . وقال الخليل : كثرة القصد . وفي الشرع : عبارة عن قصد البيت للأفعال ، قاله النووي في « شرح المهذب » : وهو واجب بالكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾ [آل عمران : ٩٧] وفي الحديث الصحيح « بني الإسلام على خمس »[١] ومنها الحج ، ثم لوجوب الحج شروطه ، منها الإسلام لأنه عبادة ، فيشترط لوجوبها الإسلام ، كالصلاة ، وفي حديث معاذ « ادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله ، فإن هم أطاعوك فأعلمهم أن عليهم كذا »[٢] . وذكر الحج ومنها البلوغ فالصبي لا يجب عليه ، لخبر « رفع القلم عن ثلاثة »[٣] ومنهم الصبي ، وقياساً على سائر العبادات ، ومنها العقل ، فلا يجب على المجنون ، لحديث « رفع القلم عن ثلاثة » ومنهم المجنون ، وكسائر العبادات ، ومنها الحرية ، فلا يجب على العبد ، لقوله عليه الصلاة والسلام « أيما عبد حج ثم أعتق فعليه حجة أخرى »[٤] ولأن الجمعة لا تجب عليه مع قرب مسافتها مراعاة لحق السيد، فالحج أولى .

---

(١) رواه البخاري رقم (٨) في الإيمان . ومسلم رقم (١٦) في الإيمان ، وأحمد في المسند (٢/ ٢٣ و٩٣ و١٢٠ و١٤٣) . والترمذي رقم (٢٦٠٩) . والنسائي (٨/ ١٠٧) وابن حبان (٥٨ و١٤٤٦) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٣١) في الزكاة باب وجوب الزكاة ورقم (١٣٨٩) و١٤٢٥ و٢٣١٦ (٤٠٩٠) ومسلم رقم (٩٩) في الإيمان وأبو داود رقم (١٥٨٤) في الزكاة . والترمذي رقم (٦٢٥) في الزكاة والنسائي (٥/ ٢٥ و٥٥) في الزكاة من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، ورواه أحمد في المسند رقم (٧٩٠) و(١/ ١٢١) وابن ماجه رقم (١٧٨٣) من حديث حديث علي ابن أبي طالب رضي الله عنه .

(٣) رواه أبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود . والنسائي (٦/ ١٥٦) في الطلاق وإسناده حسن من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي الباب عن علي بن أبي طالب وابن عباس رضي الله عنهما .

(٤) رواه الشافعي (١/ ٢٩٠) . والطحاوي في مشكل الآثار (١/ ٤٣٥) والبيهقي في السنن (٥/ ١٥٦) من حديث ابن عباس ، ورواه أيضاً الخطيب البغدادي ، والضياء المقدسي ، وهو حديث صحيح ، وهو جزء من حديث .

قال : ووجود الراحلة ، والزاد ، وتخلية الطريق ، وإمكان السير :

هذه الأمور تفسير للاستطاعة لقوله تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾ [آل عمران : ٩٧] فلا بد لوجوب الحج من هذه الأمور ، فمنها الراحلة ، فلا يلزمه الحج إلا إذا قدر عليها بملك أو استئجار ، سواء قدر على المشي أم لا ، وهل الحج ماشياً أفضل أم راكباً ؟ فيه خلاف ، الأصح عند الرافعي : المشي أفضل ، لأنه أشق ، والمذهب عند النووي أن الركوب أفضل ، لفعله عليه الصلاة والسلام ، ولأنه أعون ، لكن يستحب أن يركب على القتب والرحل دون المحمل ونحوه اقتداءً بالنَّبي ﷺ ، ثم إن كان يستمسك على الراحلة من غير محمل ، ولا يلحقه مشقة شديدة ، لم يعتبر في حقه إلا وجدان الراحلة ، وإلا فيعتبر مع وجدان الراحلة وجدان المحمل ، وهذا فيمن بينه وبين مكة مسافة القصر فأكثر ، أما من بينه وبينها دون ذلك ، فإن كان قوياً على المشي ، لزمه الحج ، ولا تعتبر الراحلة ، وإن كان ضعيفاً لا يقوى على المشي ، أو يناله به ضرر ظاهر ، اشترطت الراحلة والمحمل أيضاً إن لم يمكنه الركوب بدونه . ومنها الزاد ، ويشترط لوجوب الحج أن يجد الزاد وأوعيته ، ويكون ذلك يكفيه لذهابه وعوده .

واعلم أنه يشترط كون الزاد والراحلة فاضلين عن نفقته ونفقة من تلزمه نفقته وكسوتهم مدة ذهابه ورجوعه ، وكذا يشترط كونهما فاضلين عن مسكن وخادم يليقان به ، وما يحتاج إليه لزمانته أو منصبه على الصحيح ، كما يشترط ذلك في الكفارة عن دَينه ، ولو كان له رأس مال يتجر فيه ، أو كانت له مستغلات يحصل منها نفقته ، فهل يكلَّف بيعها ؟ فيه وجهان ، أصحهما : يكلف كما يكلف في الدين ، بخلاف المسكن والخادم لأنه يحتاج إليهما في الحال ، وما نحن فيه يتخذه ذخيرة . ولو قدر على مؤن الحج ، لكنه محتاج إلى النكاح لخوف العنت وهو الزنا ، فصرفه إلى النكاح أهم من صرفه إلى الحج ، لأن حاجة النكاح ناجزة والحج على التراخي ، وإن لم يخف العنت ، فتقديم الحج أفضل ، وإلا فالنكاح أفضل . ومنها تخلية الطريق ومعناه أن يكون آمناً في ثلاثة أشياء ، في النفس ، والبضع ، والمال ، وسواء قل المال أو كثر لحصول الضرر عليه في ذلك ، وسواء كان الخوف عليه من مسلمين أو كفار ، ولو كان في طريقه بحر لا معدل عنه ، فإن غلب الهلاك لخصوصية ذلك البحر أو لهيجان الأمواج ، فلا يجب الحج ، وإن غلبت السلامة ، وجب ، وإن استويا ، فخلاف ، الأصح في « زيادة الروضة » و« شرح المهذب » ، عدم الوجوب ، بل يحرم .

واعلم أنه كما يشترط لوجوب الحج الزاد ، يشترط وجود الماء في المواضع التي

اطردت العادة بوجوده فيها ، فلو كانت سنة جدب ، وخلا بعض تلك المنازل من الماء ، لم يجب الحج ، ومنها إمكان السير وهو أن يبقى من الزمان عند وجود الزاد والراحلة ما يمكن السير فيه إلى الحج ، والمراد السير المعهود ، وإن قدر ، إلا أنه يحتاج إلى قطع مرحلتين في بعض الأيام ، لم يلزمه الحج لوجود الضرر والله أعلم .

قال : **وأركان الحج خمسة : الإحرام ، والنية ، والوقوف بعرفة :**

لما ذكر الشيخ شروط وجوب الحج ، شرع في ذكر أركانه ، فمنها :

الإحرام ، وهو عبارة عن نية الدخول في حج أو عمرة ، قاله النووي ، وزاد ابن الرفعة أو فيما يصلح لهما أو لأحدهما . وهو الإحرام المطلق ، وسمي إحراماً لأنه يمنع من المحرمات ، وسيأتي ذكرها إن شاء الله تعالى .

وحجة وجوبه قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات »[1] وهو مبدأ الدخول في النسك ، والنسك العبادة ، وكل عبادة لها إحرام وتحلُّل ، فالإحرام ركن فيها ، كالصلاة ، وهو مجمع عليه .

واعلم أن الإحرام ثلاثة وجوه ، الإفراد ، والتمتع ، والقران ، ولا خلاف في جواز كل واحد منها ، لكن ما الأفضل ؟ فيه خلاف ، المذهب الذي نص عليه الشافعي في عامة كتبه أن الإفراد أفضل ، ويليه التمتع ، ثم القران . وصورة الإفراد أن يحرم بالحج وحده ويفرغ منه ، ثم يحرم بالعمرة .

ثم شرط كون الإفراد أفضل منهما ، أن يعتمر في تلك السنة ، فلو أخر العمرة عن سنته ، فكل من التمتع والقران أفضل من الإفراد ، لأن تأخير العمرة عن سنة الحج مكروه ، وصورة التمتع أن يحرم بالعمرة من ميقات بلده ويفرغ منها ، ثم يحرم بالحج من مكة ، وهذه الكيفية مجمع عليها ، قاله ابن المنذر ، وسمي متمتعاً لأنه يتمتع بين الحج والعمرة بما كان محرَّماً عليه . وصورة القران الأصلية أن يحرم بالحج والعمرة معاً ، فتتدرج أعمال العمرة في أعمال الحج ، ويتخذ الميقات والفعل ، والإجماع منعقد على صحة الإحرام بهما .

ولو أحرم بالعمرة في أشهر الحج ، ثم أدخل الحج عليها في أشهره ، فإن لم يكن شرع في طواف العمرة ، صح وصار قارناً ، وإلا لم يصح إدخاله عليها . لأنه بالشروع

---

(1) رواه أحمد في المسند (١/٢٥ و٤٣) رقم (١٦٩) . والبخاري (١) ومسلم رقم (١٩٠٧) . وأبو داود رقم (٢٢٠١) . والترمذي (١٦٤٧) . من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

في الطواف شرع في أسباب التحلل ، وقيل غير ذلك .

ولو عكس فأحرم بالحج ثم أراد إدخال العمرة ، فقولان . الجديد : أنه لا يصح ، وقول الشيخ : والنية يقتضي أن النية غير الإحرام ، وهو ممنوع لما قد عرفت ، ومنها أي من أركان الحج : الوقوف بعرفة ، لأنه عليه الصلاة والسلام أمر منادياً ينادي « الحج عرفة »[1] ومعنى « الحج عرفة » أي معظم أركانه ، كما تقول معظم الركعة الركوع ، ويحصل الوقوف بحضور بجزء من عرفات ، ولو كان ماراً في طلب آبق أو ضالة أو غير ذلك .

ولو حضر عرفة وهو نائم ، حتى لو دخل عرفات قبل الوقوف ونام حتى خرج الوقت ، أجزأه على الصحيح لبقاء التكليف عليه ، بخلاف المجنون ، ولو حضر وهو مغمى عليه ، قال في « أصل الروضة » : أجزأه ، وهو سهو ، فإن الرافعي صحح عدم الإجزاء في « الشرحين » « كالمحرر » . ثم إن النووي قال في « زياداته » : قلت : الأصح عند الجمهور أنه لا يصح وقوف المغمى عليه . والحاصل أن شرط إجزاء الوقوف أن يكون الواقف أهلاً للعبادة ، ثم في أي موضع وقف منها جاز ، لأن الكل عرفة ، ووقت الوقوف من زوال الشمس يوم عرفة إلى طلوع الفجر ، ولا يشترط الجمع بين الليل والنهار ، حتى لو أفاض قبل الغروب صح وقوفه . ولا يلزمه الدم على الصحيح ، وقيل : يجب ، فعلى هذا لو عاد ليلاً سقط ، ولو اقتصر على الوقوف ليلاً ، صح حجه على المذهب الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

قال : **والطواف بالبيت ، والسعي بين الصفا والمروة** :

من أركان الحج الطواف بالبيت ، أي طواف الإفاضة ، للإجماع على أنه المراد في قوله تعالى : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾ [الحج : ٢٩] ولحديث حيض صفية[2]

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٢٩٦) و(١٨٢٩٧) ٤/ ٢٠٩) والترمذي رقم (٨٩٠) في الحج ، والبخاري تعليقاً في « التاريخ الكبير » (٥/ ٢٤٣) . وأبو داود رقم (١٩٤٩) في المناسك . والنسائي (٥/ ٢٦٤) و٢٦٥) في مناسك الحج وابن ماجه رقم (٣٠١٥) في الحج والحاكم (١/ ٤٦٤) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي من حديث عبد الرحمن بن يعمر الديلي رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤٩٩١) و٦/ ١٨٥) والبخاري (٣٢٢) و١٦٧٠) في الحج باب إذا حاضت المرأة بعد ما أفاضت ومسلم رقم (١٢١١) في الحج . والموطأ (١/ ٤١٢ و٤١٣) في الحج . والترمذي رقم (٩٤٣) في الحج . وأبو داود رقم (٢٠٠٣) في الحائض . والنسائي (١/ ١٩٤) في الحيض . وابن ماجه رقم (٣٠٧٢) في المناسك من حديث عائشة رضي الله عنها =

قال القاضي : وليس بين المسلمين خلاف في وجوبه .

ثم للطواف واجبات لا بد منها . منها الطهارة عن الحدث والنجس في البدن والثياب والمكان ، فلو أحدث في أثناء طوافه ، لزمه الوضوء ، ويبني على الصحيح ، وقيل : يجب الاستئناف ، ومنها الترتيب ، بأن يبتدىء من الحجر الأسود ، وأن يجعل البيت عن يساره ، وينبغي أن يمر في الابتداء بجميع بدنه على جميع الحجر الأسود ، بحيث يصير جميع الحجر الأسود عن يمينه ، ثم ينوي حينئذ الطواف .

ونية الطواف غير واجبة على الصحيح لشمول الحج لها ، فلو حاذى الحجر ببعض بدنه ، وكان بعضه مجاوزاً إلى جانب الباب ، فالجديد أنه لا يعتد بتلك الطوفة ، ومنها أن يكون خارجاً بجميع بدنه عن جميع البيت ، حتى لو مشى على شاذروان الكعبة ، لم يصح طوافه ، لأنه جزء من البيت ، وكذا لو طاف وكانت يده تحاذي الشاذروان ، لم يصح ، وهي دقيقة قل من يتنبه لها فاعرفها وعرِّفها ، وأما الحِجْر بكسر الحاء ، فهل يشترط أن يطوف به ، أو الشرط أن يترك منه قدر سبعة أذرع ؟ فيه خلاف ، قال الرافعي : يصح ، وقال النووي : الأصح أنه لا يصح الطواف في شيء من الحجر ، وهو ظاهر النصوص ، وبه قطع معظم الأصحاب تصريحاً وتلويحاً ، ودليله أن النَّبي ﷺ طاف خارج الحجر والله أعلم . ومنها أن يقع الطواف في المسجد ، ولا يضر الحائل بين الطائف والبيت ، كالسقاية ، حتى لو طاف في الأروقة ، جاز ، ومنها العدد ، وهو أن يطوف سبعاً . ولا تجب الموالاة بين الطوفات على الصحيح ، وقيل : تجب ، فيبطل التفريق الكثير بلا عذر ، وعلى الصحيح لا يضر ، ويبني على طوافه والله أعلم .

ومن أركانه : السعي ، لفعله عليه الصلاة والسلام ، ولقوله عليه الصلاة والسلام وهو يسعى « اسعوا فإن الله تعالى كتب عليكم السعي »[1] ولأنه نسك يفعل في الحج والعمرة ، فكان ركناً كالطواف ، ويشترط وقوعه بعد طواف صحيح ، سواء كان طواف الإفاضة أو طواف القدوم .

= بلفظ « إن صفية بنت حيي زوج النَّبي ﷺ حاضت ، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال : أحابستنا هي ؟ قيل : إنها قد أفاضت ، قال : فلا إذاً » .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٨٢١) و٦/ ٤٢١) . والبيهقي في السنن (٥/ ٩٨) والحاكم رقم (٦٩٤٣) و٤/ ٧٠) من حديث حبيبة بنت أبي تجراة : وقال الذهبي : لم يصح ، نقول : ولكن للحديث شواهد يقوى بها .

فلو سعى بعد طواف القدوم ، أجزأه ، ولا يستحب له أن يسعى بعد طواف الإفاضة ، بل قال الشيخ أبو محمد : يكره ، ويشترط الترتيب بأن يبدأ بالصفا ، فإذا وصل إلى المروة فهي مرة ، ويشترط في الثانية أن يبدأ بالمروة فإذا وصل إلى الصفا فهي مرة ثانية ، ويجب أن يسعى بين الصفا والمروة سبعاً ، لفعله عليه الصلاة والسلام ، ولا يشترط فيه الطهارة ، ولا ستر العورة ، ولا سائر شروط الصلاة ، ويجوز راكباً ، والأفضل المشي ، ولو شك هل سعى سبعاً أو ستاً ، أخذ بالأقل كالطواف .

ثم السعي لا يجبر بدم كبقية الأركان، ولا يتحلل بدونه كما في بقية الأركان والله أعلم.

وقد أهمل الشيخ رحمه الله تعالى : الحلق أو التقصير ، وهو ركن على المذهب ، وادعى الإمام الاتفاق على أنه ركن ، وليس كما قال ، والله أعلم .

قال : وواجبات الحج غير الأركان ثلاثة : الإحرام من الميقات ، ورمي الجمار ثلاثاً ، والحلق :

اعلم أن الميقات ميقاتان زماني ومكاني ، فالميقات الزماني بالنسبة إلى الحج شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذي الحجة آخرها ليلة النحر على الصحيح .

وأما العمرة ، فجميع السنة وقت لها ، ولا تكره في وقت منها ، ولو أحرم بالحج في غير أشهره ، لم ينعقد حجاً ، وانعقد عمرة على المذهب .

وأما الميقات المكاني ، وهو الذي ذكره الشيخ ، فالشخص إما مكي أو غيره ، فالمكي أي المقيم بها سواء كان من أهلها أو من غيرهم ، فميقاته نفس مكة على الراجح ، وقيل : مكة وسائر الحرم ، فعلى الأظهر لو أحرم من خارج مكة ولو في الحرم ، فقد أساء ، وعليه دم لتعدِّيه إن لم يعد إليه ، وإحرام المكي من باب داره أفضل ، وأما غير المقيم بمكة ، فإن كان منزله بين مكة والمواقيت الشرعية ، فميقاته القرية التي يسكنها أو الحلة التي ينزلها البدوي ، وإن كان منزله وراء المواقيت ، فميقاته الميقات الذي يمر عليه . والمواقيت خمسة . أحدها : ذو الحليفة ، وهو ميقات من توجه من المدينة الشريفة وهو على عشر مراحل من مكة . .

والثاني : الجحفة ، وهو ميقات المتوجهين من الشام ومصر والمغرب ، والثالث : يلملم ، وهو ميقات أهل اليمن ، والرابع : قرن بإسكان الراء المهملة ، وهو ميقات المتوجهين من نجد نجد الحجاز ، وهذه الأربعة نص عليها رسول الله ﷺ[1] قال في

---

(١) رواه البخاري (١٤٥٢ و١٤٥٤ و١٤٥٦ و١٤٥٧ و١٧٤٨) في الحج . ومسلم رقم (١١٨١) في =

أصل « الروضة » : بلا خلاف . والميقات الخامس : ذات عرق ، هو ميقات المتوجهين من العراق وخراسان ، وهذا أيضاً منصوص عليه كالأربع عند الأكثرين ، وقيل : باجتهاد عمر رضي الله عنه[1] إذا عرفت هذا ، فمن جاوز ميقاته وهو مريد للنسك ، وأحرم دونه ، حرم عليه ولزمه دم ، وهو شاة جذعة ضأن أو ثنية معز ، لأنه كان يلزمه الإحرام من الميقات ، فلزمه بتركه دم ، ولما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما موقوفاً ومرفوعاً أنه عليه الصلاة والسلام قال : « من ترك نسكاً فعليه دم »[2] وسواء ترك الإحرام عمداً أو نسياناً ، ويلزمه العود إلى الميقات ، إلا لعذر من خوف الطريق أو فوت الحج ، فإن عاد إلى الميقات ، سقط عنه الدم بشرط أن لا يكون تلبس بنسك ، فإن تلبس بنسك ، لم يسقط عنه الدم لتأدي ذلك النسك بإحرام ناقص .

ولا فرق في ذلك النسك بين الفرض ، كالوقوف ، وبين السنة ، كطواف القدوم ، وقول الشيخ : ورمي الجمار ثلاثاً ، أي ثلاث مرات ، يعني غير جمرة العقبة ، وهي التي ترمى يوم النحر يعني يوم العيد ، وترمى إليها سبع حصيات فقط ، فإن أراد أن يتعجل ، سقط عنه رمي اليوم الثالث من أيام التشريق فيبقى ثلاثاً ، يرمي جمرة العقبة ، ثم اليوم الأول من أيام التشريق يسمى يوم القرِّ ، لأنهم يقرون فيه بمنى ، واليوم الثاني النفر الأول ، والثالث النفر الثاني ، وهي أيام الرمي . ثم عدد حصى كل يوم من هذه الأيام إحدى وعشرون حصاة ، لكل جمرة سبع حصيات ، ويشترط في رمي الجمرات الترتيب فيهن ، بأن يرمي أولاً الجمرة التي تلي مسجد الخيف ، ثم الوسطى ، ثم جمرة العقبة وهي الأخيرة ، ولا يعتد برمي الثانية قبل الأولى ولا بالثالثة قبل الأوليين ، ولو ترك حصاة ولم يدر من أيها من الثلاثة ، جعلها من الأولى ، وأعاد رمي الجمرة الثانية والثالثة ، هذا ما يتعلق بالجمرات .

وأما نفس الرمي ، فالواجب ما يقع عليه اسم الرمي ، فلو وضع الحجر في المرمى ، لم يعتد به على الصحيح ، لأنه لا يسمى المرمي رمياً ، ويشترط قصد الرمي ، فلو رمى في الهواء فوقع المرمي به في المرمى ، لم يعتد به ، ولا يشترط بقاء

= الحج باب مواقيت الحج والعمرة . وأبو داود رقم (١٧٣٨) في المناسك . والنسائي (٥/ ١٢٣ و١٢٤ و١٢٥) في الحج باب ميقات أهل اليمن ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(١) رواه أبو داود رقم (١٧٣٩) في المناسك . والنسائي (٥/ ١٢٥) في الحج باب ميقات أهل العراق من حديث عائشة رضي الله عنها . ورواه البخاري رقم (١٤٥٨) باب ذات عِرْق لأهل العراق من حديث عمر رضي الله عنه موقوفاً ، وللحديث طرق وشواهد مرفوعاً ، فهو بها صحيح .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٥/ ١٥٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما موقوفاً ، وهو صحيح .

الحجر في المرمى ، فلا يضر تدحرجه بعد ذلك ، وينبغي أن تقع الحصيات في المرمى ، فلو شك في وقوع الحصي فيه ، لم يعتد به على الجديد ، ويشترط حصول الحصاة المرماة بفعله ، حتى لو رمى فوقعت الحصاة على رأس آدمي أو غيره فحركتها ووقعت في المرمى ، فلا يعتد به ، لأنها لم تحصل في المرمى بفعله ، ولو وقعت على الأرض وتدحرجت فوقعت في المرمى ، أجزأ لحصولها فيه بفعله ، ويشترط أن يرميها بيده ، فلو دفعها برجله أو رمى بقوس ، لم يجز ، ويشترط أن يرمي السبع حصيات في سبع مرات ، فلو رمى حصاتين دفعة ووقعتا في المرمى ، فهي حصاة ، حتى لو رمى السبع مرة فهي حصاة ، ولو رمى واحدة وأتبعها بأخرى وسبقت الثانية الأولى ، فرميتان ، ولا يشترط كون الحصى لم يرم به ، حتى لو رمى بحجر رمى هو به أو غيره ، أجزأ . هذا ما يتعلق بالرمي ، وأما المرمى به ، فيشترط كونه حجراً ، فيجزىء سائر أنواع الحجر ، ولا يجزىء غيره ، ومدار هذا الباب على التوقيف ، لأن فيه ما لا يعقل معناه فيجب الاتباع والله أعلم .

فــرع

إذا عجز عن الرمي بنفسه إما لمرض أو حبس أو عذر ، له أن يستنيب من يرمي عنه ، لكن لا يصح رمي النائب عن المستنيب إلا بعد رمي النائب عن نفسه ، ويشترط في جواز النيابة أن يكون العذر مما لا يرجى زواله قبل خروج وقت الرمي ، فإذا وجد الشرط ، ثم زال العذر عن المستنيب والوقت باقٍ ، أجزأ على المذهب الذي قطع به الأكثرون والله أعلم .

وأما عدُّ الشيخ الحلق من الواجبات ، فهي طريقة ، وقد تقدم أنه ركن ، وعلى كل حال ، فلا بد من الإتيان به ، أو بالتقصير ، وأقله ثلاث شعرات ، وفي حديث جابر رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام أمر أصحابه أن يحلقوا أو يقصِّروا . نعم الأفضل للرجال الحلق ، لفعله عليه الصلاة والسلام ذلك في حجة الوداع . رواه مسلم . ولقوله عليه الصلاة والسلام « اللهم اغفر للمحلقين »[(١)] وفي الثالثة للمقصرين . نعم لو نذر الحلق قال الغزالي : لزمه بلا خلاف ، قال الإمام : ونص عليه ، فلا يقوم التقصير حينئذ مقام الحلق ، وللرافعي فيه إشكال والله أعلم .

---

(١) رواه البخاري رقم (١٦٤١) في الحج باب الحلق والتقصير عند الإحلال . ومسلم رقم (١٣٠٢) في الحج باب تفضيل الحلق على التقصير . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

قال : وسنن الحج سبع : الإفراد ، وهو تقديم الحج على العمرة ، والتلبية ، وطواف القدوم :

قد تقدم أن الحج على ثلاثة أنواع ، وأن أفضلها الإفراد ، وأما التلبية ، فتستحب حال الإحرام لنقل الخلف عن السلف .

والسنة أن يكثر منها في دوام الإحرام ، وتستحب قائماً وقاعداً وراكباً وماشياً وجنباً وحائضاً . ويتأكد استحبابها في كل صعود وهبوط ، وعند حدوث أمر من ركوب أو نزول ، وعند اجتماع الرفاق ، وعند إقبال الليل والنهار ، وفي مسجد الخيف ، والمسجد الحرام ، ولا تستحب في طواف القدوم ، ولا في السعي على الجديد ، لأن لهما أذكاراً تخصهما ، ولا يلبي في طواف الإفاضة والوداع بلا خلاف ، لخروج وقت التلبية لأنه يخرج بالرمي إلى جمرة العقبة ، فيقطعه مع أول حصاة ، ويستحب للرجل رفع الصوت بها دون المرأة بل تقتصر على إسماع نفسها ، فإن رفعت كره ، وقيل : يحرم ، ويستحب أن يكون صوت الرجل بالصلاة على النَّبي ﷺ عقيبها دون صوته بالتلبية ، ويستحب أن يقتصر على تلبية رسول الله ﷺ وهي : لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك .

والهمزة من إن الحمد يجوز فتحها ، وكسرها وهو أفصح ، ويستحب إذا فرغ منها ، أن يصلي على النَّبي ﷺ وأن يسأله رضوانه والجنة[1] وأن يستعيذه من النار ، ثم يدعو بما أحب ، ولا يتكلم في أثناء التلبية ، ويكره السلام عليه ، لكن لو سلم عليه رد ، نص عليه الشافعي والله أعلم .

وأما الطواف ، فهو ثلاثة أنواع طواف الإفاضة ، وهو ركن لا بد منه ، ولا يصح الحج بدونه .

وطواف الوداع ، وهو واجب ، وقيل سنة ، وهو الذي اقتصر عليه الشيخ .

وطواف القدوم ، وهو سنة ، ويسمى أيضاً طواف الورود .

وطواف التحية ، لأنه تحية البقعة . في « صحيح مسلم » أنه عليه الصلاة والسلام طاف حين قدم مكة[2] فلو دخل ووجد الناس يصلون في صلاة مكتوبة ، صلاها معهم

---

(١) أي يسأل الله تعالى .

(٢) رواه البخاري رقم (١٥٢٥) باب كيف كان بدء الرمل . ومسلم رقم (١٢٦٦) في الحج باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة . والترمذي رقم (٨٦٣) في الحج . وأبو داود رقم =

أولًا ، وكذا لو أقيمت الجماعة وهو في أثناء الطواف ، قطعه ، وكذا لو خاف فوت فريضة أو سنة مؤكدة ، والطواف تحية البيت لا تحية المسجد . واعلم أن المرأة الجميلة أو الشريفة التي لا تبرز للرجال ، تؤخر الطواف إلى الليل .

ولو كان الشخص معتمراً ، فطاف للعمرة ، أجزأه عن طواف القدوم كما تجزىء الفريضة عن تحية المسجد .

قال : **والمبيت بالمزدلفة ، وركعتا الطواف :**

المبيت بمزدلفة مختلف فيه ، فقيل : إنه ركن ، وبه قال ابن بنت الشافعي ، وابن خزيمة ، ومال إليه ابن المنذر ، وقوّاه السبكي والإسنائي ، وقيل : إنه سنة ، وهو قضية كلام الرافعي والمنهاج ، وهو الذي قاله الشيخ ، وقيل : إنه واجب ، وصححه النووي في « زيادة الروضة » و« شرح المهذب » ، فعلى هذا لو لم يبت بها ، لزمه دم ، وبم يحصل المبيت ؟ فيه طرق ، الراجح عند الرافعي بمعظم الليل ، كما لو حلف ليبيتنَّ ، فإنه لا يبرأ إلا بذلك ، والراجح عند النووي أنه يحصل بلحظة من النصف الثاني والله أعلم .

واختُلف في ركعتي الطواف ، يعني طواف الفرض ، فقيل بوجوبهما ، والصحيح عدم وجوبهما ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « خمس صلوات في اليوم والليلة ، فقال : هل علي غيرها ؟ قال : لا ، إلا أن تطوّع »[1] والله أعلم .

قال : **والمبيت بمنى ، وطواف الوداع :**

اختُلف في مبيت ليالي منى ، فقيل : بوجوبه ، وصححه النووي في « زيادة الروضة » ، لأنه عليه الصلاة والسلام بات بها وقال : « خذوا عني مناسككم »[2] وقيل : إنه مستحب ، وهو الذي ذكره الشيخ وصححه الرافعي ، وبه قطع بعضهم ،

= (١٨٨٦) و(١٨٨٩) في المناسك ، والنسائي (٥/ ٢٣٠) في الحج . من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(١) رواه البخاري رقم (٦٣) في العلم . ومسلم رقم (١٢) . والترمذي رقم (٦١٤) في الزكاة . والنسائي في الصوم باب وجوب الصوم (٤/ ١٢١) و(١٢٤) وأبو داود رقم (٤٨٦) باب ما جاء في المشرك يدخل المسجد من حديث أنس رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند (٣/٣٠٣) ومسلم رقم (١٢٩٧) في الحج . وأبو داود رقم (١٩٧٠) في المناسك . باب في رمي الجمار . والنسائي (٥/ ٢٧٠) في الحج باب الركوب إلى الجمار واستظلال المحرم ، من حديث جابر رضي الله عنه .

كالمبيت بمنى ليلة عرفة . ثم في القدر الذي يحصل به المبيت خلاف . الراجح معظم الليل ، فعلى ما صححه النووي ، لو ترك المبيت ليالي منى ، لزمه دم على الصحيح ، وقيل : يجب لكل ليلة دم ، وإن تركه ليلة ، فأقوال أظهرها تجبر بمد ، وقيل بدرهم ، وقيل بثلث دم . ثم هذا في حق غير المعذورين ، أما من ترك المبيت بمزدلفة ومنى لعذر ، كمن وصل إلى عرفة ليلة النحر ، واشتغل بالوقوف عن مبيت مزدلفة ، فلا شيء عليه ، وكذا لو أفاض من عرفة إلى مكة وطاف للإفاضة بعد نصف الليل ، ففاته المبيت فقال القفال : لا شيء عليه ، لاشتغاله بالطواف ، ومن المعذورين من له مال يخاف ضياعه لو اشتغل بالمبيت ، أو من له مريض يحتاج إلى تعهده ، أو طلب ضالة أو آبق ، فالصحيح في هؤلاء ونحوهم : أنه لا شيء عليهم بترك المبيت ، ولهم أن ينفروا بعد المغرب والله أعلم .

قال : ويتجرد عند الإحرام ، ويلبس إزاراً ورداءً أبيضين :

أي إذا أراد الرجل الإحرام نزع المخيط ، وهل نزع ذلك أدب كما ذكره الشيخ أو واجب ؟ الذي جزم به الرافعي في آخر كلامه أنه يجب التجرد عن المخيط ، قال : لئلا يصير لابساً للمخيط في حال إحرامه ، وبه جزم النووي في « شرح المهذب » ، نعم كلام « المحرر » و « المنهاج » يقتضي استحبابه ، وبه صرح النووي في « مناسكه » وجعله من الآداب .

قال الإسنائي : وهو المتجه ، لأنه قبل الإحرام لم يحصل سبب وجوب النزع ، ولهذا لا يجب إرسال الصيد قبل الإحرام بلا خلاف .

ويؤيده أيضاً أنه لو علق الطلاق على الوطء ، فإن المشهور أنه لا يمتنع عليه ، فإذا تجرد فيستحب أن يلبس إزاراً ورداء أبيضين ونعلين ، لقول ابن المنذر : ثبت أن رسول الله ﷺ قال « ليحرم أحدكم في إزار ورداء أبيضين ونعلين » وفي البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام « أحرم في إزار ورداء »[1] وكذا أصحابه . رواه مسلم أيضاً عن جابر . وأما البيض ، فلقوله ﷺ « البسوا من ثيابكم البياض فإنها خير ثيابكم ، وكفنوا فيها موتاكم »[2] رواه أبو داود والترمذي وقال حسن صحيح .

---

(١) رواه البخاري رقم (١٤٧٠) في الحج باب ما يلبسه المحرم من الثياب والأردية والأزر . والبيهقي في السنن (٥/ ٣٣) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢٢٠) و(١/ ٢٤٧) ورقم (٣٤١٦) وأبو داود رقم (٣٨٧٨) والترمذي رقم (٩٩٤) في الجنائز باب ما يستجب من الأكفان وهو حديث صحيح من حديث ابن عباس =

ويستحب أن يكونا جديدين ، فإن لم يكن ، فنظيفين ، ويكره المصبوغ والله أعلم.

ويستحب أن يصلي ركعتين يقرأ في الأولى ﴿ قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ﴾ [الكافرون : ١] وفي الثانية ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ [الإخلاص : ١] وتكره هذه الصلاة في الأوقات المكروهة على الصحيح ، ولو صلى الفريضة أغنت عن ركعتي الإحرام ، وقال القاضي حسين : إن السنة الراتبة تغني عنهما أيضاً والله أعلم . قال :

فصــل [فيما يحرم على المحرم]

ويحرم عليه عشرة أشياء : لبس المخيط ، وتغطية الرأس من الرجل ، والوجه من المرأة :

إذا أحرم الرجل حرم عليه أنواع :

الأول : اللبس في جميع بدنه ورأسه بما يعدُّ لبساً ، سواء كان مخيطاً كالقميص والسراويل ، أو غيره كالعمامة والإزار ، لما في « الصحيحين » « أن رجلاً سأل النَّبي ﷺ ما يلبس المحرم من الثياب؟ فقال : لا تلبسوا من الثياب القميص ولا العمامة ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا أن لا يجد النعلين فليلبس الخفين ، وليقطعهما أسفل من الكعبين ، ولا تلبسوا من الثياب ما مسه ورس أو زعفران »(١) وأما في الرأس فلقوله ﷺ في المحرم الذي خرَّ عن بعيره ميتاً « لا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبياً »(٢) رواه الشيخان أيضاً ، ولا فرق بين المتخَذ من القطن والكتان والجلود واللبود .

والضابط أنه تجب الفدية بستر ما يعد ساتراً ، حتى إنه لو طلى رأسه بطين ثخين ، أو حِنَّاء أو مرهم ثخين وجبت الفدية .

= رضي الله عنهما .

(١) رواه البخاري رقم (١٤٦٨) في الحج باب ما لا يلبس المحرم من الثياب . ومسلم رقم (١١٧٧) في الحج . والترمذي رقم (٨٣٣) في الحج . وأبو داود رقم (١٨٢٣) و(١٨٢٤) و١٨٢٥) و١٨٢٦) في المناسك والنسائي (٥/ ١٢٩) في الحج من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٩١٧) و١/ ٢٢٠) والبخاري رقم (١٢٠٦) و١٢٠٧ و١٢٠٩) في الجنائز باب الحنوط للميت . ومسلم رقم (١٢٠٦) في الحج . وأبو داود رقم (٣٢٣٨ و٣٢٣٩ و٣٢٤٠ و٣٢٤١) في الجنائز ، والترمذي رقم (٩٥١) في الحج . والنسائي (٥/ ١٩٥) و١٩٧) في الحج من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

ولا يضر وضع اليد على الرأس ، ولا حمل الزنبيل ونحوه ، ولا يشترط لوجوب الفدية ستر جميع الرأس ، كما لا يشترط في فدية الحلق استيعاب الرأس ، بل يجب بستر قدر يقصد بستره لغرض كستر عصابته ولزقه لجرح ونحوه .

والضابط : أنه تجب الفدية بما يسمى ساتراً ، سواء ستر كل الرأس أو بعضه ، ولا تجب الفدية بتغطيته بيد الغير على المذهب .

ولو ألقى القباء أو الفرجية على كتفيه ، لزمته الفدية وإن لم يخرج أكمامه ، لصدق اسم اللبس بذلك ، سواء طال الزمان ، أم قصر . ولو ارتدى بالفرجية أو التحف بذلك ونحوه ، فلا ، وكذا لو ائتزر بسراويل ، فلا فدية كما لو ائتزر بإزار لفَّقه من رقاع .

ويجوز أن يعقد الإزار ، وهو الذي يشده ليستر عورته ، ويجوز أن يشد عليه خيطاً.

ويجوز أن يجعل له مثل موضع التكة ، ويدخل فيه خيطاً ، وأما الرداء ، وهو الذي يوضع على الأكتاف ، فلا يجوز عقده ولا تخليله بخلال ولا بمسلَّة ، ولا ربط طرفه بطرف الآخر بخيط ، كما يفعله العوام يضع أحدهم حصاة صغيرة ويعقدها بخيط والطرف الآخر كذلك ، فهذا حرام ، وتجب فيه الفدية ، وله أن يتقلد السيف ويشد الهميان على وسطه . هذا كله في الرجل ، وأما المرأة ، فالوجه في حقها كرأس الرجل ، وتستر جميع رأسها وبدنها بالمخيط ، ولها أن تستر وجهها بثوب أو خرقة بشرط ألا يمس وجهها ، سواء كان لحاجة أو لغير حاجة من حر أو برد أو خوف فتنة ونحو ذلك ، فلو أصاب الساتر وجهها باختيارها ، لزمتها الفدية ، وإن كان بغير اختيارها ، فإن أزالته في الحال ، فلا فدية ، وإلا وجبت الفدية ، ثم هذا كله حيث لا عذر . أما المعذور ، كمن احتاج إلى ستر رأسه أو لبس ثيابه لحرٍّ أو برد أو مداواة ، ستر ، ووجبت الفدية ، والله أعلم .

فــرع

إذا لبس المحرم وتطيب ونحو ذلك مما يحرم عليه ، تعددت الفدية ، سواء كان ذلك متوالياً أو متفرقاً ، لاختلاف جنس ذلك ، كما لو زنى أو سرق ، فإنه يقطع ويُحدُّ ، وإن اتحد النوع ، بأن لبس ثم لبس وتكرر ذلك منه ، أو تطيب ثم تطيب مراراً ، لزمه لكل مرة كفارة على الصحيح ، سواء كان بغير عذر أو بعذر . هذا إذا فعله في أوقات متفرقة . أما لو والى بين اللبس مراراً ، أو التطيب بحيث يعد في العرف متوالياً ، لزمه فدية واحدة والله أعلم .

قال : وترجيل الشعر ، وحلق الشعر ، وتقليم الأظفار :

ترجيل الشعر : تسريحه ، وهو مكروه ، وكذا حكه بالظفر ، قاله النووي في « شرح المهذب » ، فلو فعل ، فانتتفت شعرات ، لزمه الفدية ، فلو شك هل كان منتتفاً أو انتتف بالمشط ، فالراجح أنه لا فدية عليه ، لأن الأصل براءة الذمة .

ويمكن حمل كلام الشيخ على ما إذا علم أن التسريح ينتف الشعر لتلبد ونحوه ، وأما إزالة الشعر بالحلق ، فحرام لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ ﴾ [البقرة : ١٩٦] ولا فرق بين شعر الرأس وشعر سائر البدن ، ولا فرق بين الحلق والنتف والقص والإحراق ، وكذا الإزالة بالنورة ونحو ذلك ، ولو عبَّر الشيخ بالإزالة لشمل ذلك ، وإزالة الظفر كالشعر ، ولا فرق بين القص والقطع بالسن والكسر وغير ذلك ، ولا فرق في ذلك بين الظفر الواحد وغيره كما في الشعر والله أعلم .

قال : والطيب :

من الأنواع المحرمة على المحرم ، استعمال الطيب في الثوب والبدن ، لأنه ترفُّه ، والحاج أشعث أغبر كما جاء في الخ ، ولا فرق بين استعماله في الظاهر أو الباطن ، كما لو استنشقه أو احتقن به ، ولا فرق في ذلك بين الأخشم وغيره كما قاله في « شرح المهذب » ، ثم الطيب هو ما ظهر فيه غرض التطيب كالورد والياسمين والبنفسج والريحان الفارسي ، وأما استعماله ، فهو أن يلصق الطيب بيده أو ثيابه على الوجه المعتاد في ذلك ، فلو احتوى على مبخرة ، أو حمل فأرة مسك مشقوقة أو مفتوحة ، أو جلس على فراش مطيب أو أرض مطيبة ، أو شده في طرف ثوبه طيباً ، أو جعله في جيبه ، أو لبست المرأة الحلي المحشوَّ به ، حرم ، ولو حمل مسكاً أو غيره في كيس أو خرقة مشدودة ، لم يحرم ، سواء شمه أم لا ، نص عليه الشافعي ، ولو وطىء بنعليه طيباً ، حرم عليه كذا أطلقه الرافعي ، وشرط الماوردي أن يعلق به شيء منه ونقله عن نص الشافعي والله أعلم .

وكما يحرم عليه التطيب ، يحرم عليه أكل ما فيه طيب ظاهر الطعم واللون والرائحة ، لأنه مستعمل للطيب والترفُّه ، فلو ظهر طعمه وريحه ، حرم أيضاً ، وكذا الطعم مع اللون ، وكذا الريح وحده والله أعلم .

قال : وقتل الصيد :

أجمع الناس على تحريم قتل الصيد على المحرم . والصيد : كل متوحش طبعاً لا يمكن أخذه إلا بحيلة ، والمراد بالمتوحش : الجنس ، فلا فرق فيه بين أن يستأنس

أم لا ، ولا فرق في الصيد بين الوحش والطير لصدق الاسم عليه .

وكما يحرم القتل ، يحرم الاصطياد ، وهذا بالإجماع ، وقد نص القرآن على منعه . قال الله تعالى : ﴿ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾ [المائدة : ٩٦] وكما يحرم قتله ، يحرم التعرض له بالإيذاء ، لإجزائه بالجرح وغيره ، وكما يشترط أن يكون وحشياً ، وإن استأنس فيشترط أيضاً أن يكون مأكولاً ، أو في أصله مأكول ، فلا يحرم الإنسي وإن توحش ، لأنه ليس بصيد . وأما غير المأكول ، إذا لم يكن في أصله مأكولاً ، فلا يحرم التعرض له ، ولا فداء على المحرم في قتله ، بل في هذا النوع ما يستحب قتله للمحرم وغيره . وهي المؤذيات ، بل في كلام الرافعي في باب الأطعمة ما يقتضي الوجوب ، كالحية والعقرب والفأرة والكلب العقور والغراب والشوحة والذئب والأسد والنمر والدب والنسر والعقاب والبرغوث والبق والزنبور .

ولو ظهر القمل على المحرم ، لم يكره تنحيته ، ولو قتله لم يلزمه شيء . نعم يكره أن يفلي رأسه ولحيته ، فإن فعل وأخرج قملة وقتلها ، تصدق ولو بلقمة ، نص عليه الشافعي ، وهذا التصدق مستحب ، وقيل واجب لما فيه من إزالة الأذى عن الرأس ، والصِيبان وهو بيض القمل كالقمل ، نص عليه الشافعي والله أعلم .

قال : **وعقد النكاح ، والوطء ، والمباشرة بشهوة :**

يحرم على المحرم أن يتزوج أو يزوِّج ، سواء كان ذلك بالوكالة أو بالولاية ، سواء في ذلك الولاية الخاصة أو العامة ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا يَنكح المحرم ولا يُنكح » وفي رواية « لا يخطب »[1] رواه مسلم ، وفي رواية الدراقطني « لا يتزوج المحرم ولا يزوِّج » فإن فعل ذلك فالعقد باطل ، لأن النهي يقتضي التحريم والفساد ، وهو إجماع الصحابة .

وكما يحرم عقد النكاح يحرم الجماع ، وهو تغييب الحشفة في فرج ، قبلاً كان أو دبراً ، ذكراً كان المولَج فيه أو أنثى ، آدمياً كان أو بهيمة ، لقوله تعالى : ﴿ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ ﴾ [البقرة : ١٩٧] والرفث الجماع ، ومعنى لا رفث : لا ترفثوا ، لفظه خبر ، ومعناه النهي .

---

(١) رواه مسلم رقم (١٤٠٩) في النكاح باب تحريم النكاح للمحرم . والموطأ (١/ ٣٤٨ و٣٤٩) في الحج وأبو داود رقم (١٨٤١) في المناسك والترمذي رقم (٨٤٠) في الحج . والنسائي (٥/ ١٩٢) في الحج من حديث عثمان بن عفان رضي الله عنه ، وأورده الدارقطني في السنن (٣/ ٢٦٠) .

وكما يحرم الجماع ، تحرم المباشرة فيما دون الفرج بشهوة ، وكذا الاستمناء ، لأنه إذا حرم دواعي الوطء كالطيب والعقد ، فلأن تحرم هذه الأشياء أولى ، ولأنها تحرم على المعتكف ، ولا شك ، لأن الإحرام آكد منه والله أعلم .

قال : **في جميع ذلك الفدية ، إلا عقد النكاح فإنه لا ينعقد ، ولا يفسده إلا الوطء في الفرج ، ولا يخرج منه بالفساد :**

هذه المحرمات التي ذكرت من الطيب وغيره ، مَن فعلها أو فعل نوعاً منها بشرطه ، وجبت عليه الفدية ، إلا عقد النكاح لعدم حصول المقصود منه وهو الانعقاد ، بخلاف باقي المحرمات ، لأنه استمتع بما هو محرَّم عليه .

ويشترط لوجوب الفدية في المباشرة فيما دون الفرج : الإنزال، صرح به الماوردي.

وإذا جامع ، فسد حجه إن كان قبل التحلل الأول ، فإن كان قبل الوقوف ، فبالإجماع ، قاله القاضي حسين والماوردي .

وإن كان بعده ، فقد خالف فيه أبو حنيفة ، حجتنا عليه أنه وطء صادف إحراماً صحيحاً ، لم يحصل فيه التحلل الأول ، فأشبه ما قبل الوقوف ، وإن وقع بعد التحلل ، لم يفسد على المذهب .

وكما يفسد الحج تفسد العمرة ، وليس للعمرة إلا تحلل واحد ، وقوله : ولا يخرج منه بالفساد ، يعني يجب عليه أن يمضي في حجه ويتممه وإن كان فاسداً ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾ [البقرة : ١٩٦] وكل ما كان يجب عليه أن يفعله ويجتنبه في الصحيح ، يجب في الفاسد .

ويجب مع ذلك القضاء ، سواء كان الحج فرضاً أو تطوعاً ، ويقع القضاء من المفسد ، إن كان فرضاً وقع عنه فرضاً ، وإن كان تطوعاً فعنه ، ويجب القضاء على الفور على الأصح ، ويجب عليه أن يحرم في القضاء من الموضع الذي أحرم منه ، حتى لو كان أحرم من دويرة أهله ، لزمه .

وإن كان أحرم من الميقات ، أحرم منه ، وإن كان أحرم بعد مجاوزة الميقات ، فإن كان جاوزه مسيئاً ، أحرم من الميقات الشرعي قطعاً .

وكذا إن كان غير مسيء على الصحيح ، بأن جاوزه غير مريد للنسك ، ثم بدا له فأحرم . وأما المرأة ، فإن جامعها مكرهة أو نائمة ، لم يفسد حجها ، وإن كانت طائعة عالمة ، فسد حجها . والله أعلم .

قال : **ومن فاته الوقوف بعرفة ، تحلل بعمل عمرة وعليه القضاء والهدي ، ومن ترك ركناً لم يحل من إحرامه حتى يأتي به :**

إذا فات الشخص ـ وهو حاج ـ الوقوف بعرفة ، بأن طلع الفجر يوم النحر ولم يحصل بعرفات ، فقد فاته الحج ، لقوله عليه الصلاة والسلام « من أدرك عرفة ليلاً فقد أدرك الحج ، ومن فاته عرفة ليلاً فقد فاته الحج ، فليهل بعمرة وعليه الحج من قابل »[1] رواه الدارقطني وفي سنده أحمد الفراء الواسطي وهو ضعيف ، ولأنه ركن مقيّد بوقت ، ففات بفواته كالجمعة ، ويتحلل على الفور بعمل عمرة ، وهو الطواف والسعي والحلق ، ولا بد من الطواف بلا خلاف .

وكذا السعي على المذهب ، إن لم يكن سعى عقيب طواف القدوم . وأما الحلق ، فيجب إن جعلناه نسكاً وهو الراجح ، وإلا فلا . ولا يجب الرمي بمنى ، وكذا المبيت بها ، وإن بقي وقتهما . وكما يجب القضاء ، يجب الهدي ، جاء هبّار بن الأسود يوم النحر إلى عمر رضي الله عنه فقال : يا أمير المؤمنين أخطأنا العدد ، فقال له عمر : اذهب إلى مكة ، فطف بالبيت أنت ومن معك ، واسعوا بين الصفا والمروة ، وانحروا هدياً إن كان معكم ، ثم احلقوا أو قصروا ، ثم ارجعوا فإذا كان عام قابل ، فحجوا واهدوا ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع . رواه مالك في الموطأ بإسناد صحيح[2] قاله النووي في « شرح المهذب » .

واشتهر ذلك فلم ينكره أحد ، فكان إجماعاً . واعلم أنه لا فرق في الفوات بين أن يكون بتقصير كالفوات بأشغال الدنيا ، أو بلا تقصير كالنوم والله أعلم .

وقوله : ومن ترك ركناً ، لم يحل من إحرامه حتى يأتيَ به ، يعني أنه لا يجب بدم ، بل يتوقف الحج عليه ، لأن ماهية الحج لا تحصل إلا بجميع أركانه ، والماهية تفوت بفوات جزءيها .

وكما لو تمادى في الصلاة قبل الإتيان بتمام أركانها ، فإنه لا يخرج منها إلا بجميع ماهيتها والله أعلم . قال :

---

(١) رواه الدارقطني في السنن (٢/ ٢٤١) وفي إسناده رحمة بن مصعب أبو هاشم الفراء الواسطي . قال ابن القطان : لا أعرفه . والحديث ضعيف من حديث ابن عمر رضي الله عنهما . وقد جاء عن الطبراني من حديث ابن عباس بلفظ « من أدرك عرفة قبل طلوع الفجر ، فقد أدرك الحج » وهو صحيح .

(٢) رواه مالك في الموطأ (١/ ٣٨٣) باب هدي من فاته الحج . وإسناده صحيح .

فصـــل [في الدماء الواجبة في الإحرام]

والدماء الواجبة في الإحرام خمسة أشياء : أحدها الدم الواجب بترك نسك ، وهو على الترتيب : شاة ، فإن لم يجد فصيام عشرة أيام ، ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله :

اعلم أن الدماء الواجبة في المناسك سواء تعلقت بترك واجب ، أو ارتكاب منهي ، أي فعل حرام ، فواجبها شاة ، إلا في الجماع ، فالواجب بدنة ، ولا يجزىء في الموضعين إلا ما يجزىء في الأضحية ، إلا في جزاء الصيد ، فإنه يجب فيه المثل في الصغير صغير وفي الكبير كبير ، ثم هذه الكفارات قد يكون فيها ما يجب فيه الترتيب ، وقد يكون فيها ما يجب على التخيير ، ومعنى الترتيب أنه يجب عليه الذبح ، ولا يجوز العدول عنه إلى غيره إلا إذا عجز عنه ، ومعنى التخيير : أنه يجوز له العدول عنه إلى غيره مع القدرة عليه . ثم إن الدم قد يجب على سبيل التقدير مع ذلك ، يعني أن الشرع قدر البدل المعدول إليه ترتيباً كان أو تخييراً لا يزيد ولا ينقص .

وقد يجب الدم على سبيل التعديل ، ومعنى التعديل أنه أمر فيه بالتقويم والعدول إلى غيره بحسب القيمة .

إذا عرفت هذا ، فالدم المتعلق بترك المأمورات ، وهو معنى قول الشيخ : بترك نسك كترك الإحرام من الميقات ، وترك الرمي والمبيت بمزدلفة ليلة العيد ، وكذا ترك المبيت بمنى ليالي التشريق ، وطواف الوداع . وفي هذا الدم أربعة أوجه ، الصحيح وبه قطع العراقيون وكثير من غيرهم : أنه دم ترتيب وتقدير كدم التمتع والقران ، والترتيب كما ذكره الشيخ : أنه يجب عليه شاة ، فإن لم يجدها البتة أو وجدها بثمن غالٍ ، عدل إلى الصوم وهو عشرة أيام ، ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله .

والمراد الرجوع إلى الوطن والأهل ، فإن توطن مكة بعد فراغه من الحج صام بها ، وإن لم يتوطّنها لم يجز صومه بها .

ولا يجوز صومها في الطريق على المذهب الذي قطع به العراقيون ، ولا يصح صوم شيء من السبعة في أيام التشريق بلا خلاف ، وإن قلنا : إنها قابلة للصوم ، لأنه يعد في الحج ، ولو لم يتفق أنه صام الثلاثة ، فرجع ، لزمه صوم العشرة ، ويجب التفريق أيضاً على الصحيح ، وفي قدره أقوال :

الراجح أنه يفرق بأربعة أيام ومدة إمكان السير إلى الوطن ، فلو لم يصم ، وكان قد

تمكن منه حتى مات ، فقولان : القديم يصوم عنه وليه كصوم رمضان . والجديد : يطعم عنه من تركته لكل يوم مداً، فإن كان تمكن من العشرة أيام، فعشرة أمداد، وإلا فبالقسط، وهذا معنى التقدير ، ولا يتعين صرف الأمداد إلى فقراء الحرم على الأظهر ، وقد صحح في « المحرر » وتبعه في « المنهاج » أن هذا الدم دم ترتيب وتعديل ، فتحب الشاة ، فإن عجز اشترى بقيمة الشاة طعاماً ، وتصدق به ، فإن عجز ، صام عن كل مدٍّ يوماً ، وهذا خلاف ما في « الشرحين » و « الروضة » و « شرح المهذب » فاعرفه والله أعلم .

قال : **والثاني : الدم الواجب بالحلق والترفه ـ وهو على التخيير ـ شاة ، أو صوم ثلاثة أيام ، أو التصدق بثلاثة آصاع على ستة مساكين** :

من حلق جميع رأسه أو ثلاث شعرات ، أو فعل في الأظفار مثل ذلك ، لزمه الفدية بدم ، وهو دم تخيير وتقدير ، فيتخير بين أن يذبح شاة ، وبين أن يتصدق بثلاثة آصع على ستة مساكين ، لكل مسكين نصف صاع من طعام ، وبين أن يصوم ثلاثة أيام . هذا هو المذهب ، وفي وجه : لا يتقدر ما يعطى كل مسكين . والأصل في التخيير قوله تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ [البقرة : ١٩٦] التقدير ، فحلق شعر رأسه ، ففدية ، ثم إن كل واحد من هذه الثلاثة قد ورد بيانه في حديث كعب بن عجرة ، وقد رواه الشيخان بأنه عليه الصلاة والسلام قال له « أيؤذيك هوامُّ رأسك ؟ قال : نعم قال : انسك شاة أو صم ثلاثة أيام ، أو أطعم فرَقاً من الطعام على ستة مساكين »[1] والفَرق بفتح الفاء والراء المهملة : ثلاثة آصع ، فقد ورد النص في الشعر ، والقلْم في معناه ، وكذا بقية الاستمتاعات ، كالطيب والادهان واللبس ومقدمات الجماع على الأصح ، لاشتراك الكل في الترفُّه والله أعلم .

قال : **والثالث : الدم الواجب بالإحصار ، فيتحلَّل ويهدي شاة** :

الحاج أو المعتمر إذا أحصر ، أي منع من إتمام نسكه ، سواء كان في الحل أو الحرم ، ولم يجد طريقاً غيره ، وسواء كان المانع مسلماً أو كافراً ، تحلل .

وتشترط نية التحلل ، ويذبح هدياً حيث أحصر ، وأقله شاة تجزىء في الأضحية ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾ [البقرة : ١٩٦] تقدير الآية : فإن

---

(١) رواه البخاري رقم (٤١٩٠ و٤١٩١) ومسلم رقم (١٢٠١) في الحج . والموطأ (١/٤١٧) في الحج . وأبو داود رقم (١٨٥٦ و١٨٥٧ و١٨٥٨ و١٨٥٩) في الحج باب الفدية . والترمذي رقم (٩٣٥) في الحج . والنسائي (٥/١٩٤) و١٩٥) في الحج ، وابن ماجه رقم (٣٠٧٩) في الحج باب فدية المحصر من حديث كعب بن عجرة رضي الله عنه .

أحصرتم فلكم التحلل وعليكم ما استيسر من الهدي . وفي « الصحيحين » أنه عليه الصلاة والسلام « تحلل بالحديبية لما صده المشركون وكان محرماً بالعمرة » وكما يشترط نية التحلل في ذبح الهدي ، وكذا الحلق إذا جعلناه نسكاً وهو الأصح ، ولا بُدَّ من تقديم الذبح على الحلق ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ ﴾ [البقرة : ١٩٦] وقد صرح بذلك الماوردي وغيره والله أعلم .

قال : والرابع : **الدم الواجب بقتل الصيد ، وهي على التخيير ، إن كان الصيد مما له مثل ، أخرج مثله من النعم والغنم ، وإن لم يكن له مثل ، قوّمه وأخرج بقيمته طعاماً ، ويتصدق به ، فإن لم يجد ، صام عن كل مد يوماً :**

الصيد إذا قتله المحرم وكان مثلياً ، تخير بين ذبح مثله والتصدق به على مساكين الحرم ، وبين أن يقوَّم المثل دراهم ويشتري بها طعاماً لهم أو يصوم عن كل مد يوماً ، لقوله تعالى : ﴿ فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا ﴾ [المائدة : ٩٥] وهذا في الذي يسمى دم تخيير وتعديل ، أما التخيير فواضح ، وأما التعديل ، فقوله تعالى : ﴿ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا ﴾ هذا في المثليِّ ، أما غير المثلي ، فهو مخير بين أن يتصدق بقيمته طعاماً ، أو يصوم عن كل مد يوماً كالمثليِّ ، فتخييره بين هاتين الخصلتين ، والعبرة في هذه القيمة بموضع الإتلاف ، لا بمكة على الأصح ، قياساً على كل متلف ، بخلاف الصيد المثلي ، فإن الأصح فيه اعتبار القيمة بمكة يوم الإخراج ، لأنها محل الذبح ، فإذا عدل عنه إلى القيمة ، اعتبرنا مكانه في ذلك الوقت ، وقول الشيخ : من النعم والغنم ، المراد بالنعم البدن ، وإن كان اسم النعم يصدق عليها وعلى البقر والغنم كما مر في الزكاة . ثم المراد بالمثل ، ما يقارب الصيد في الصورة لا المثل في الجنس ، حتى يجب في النعامة نعامة ، وفي الغزال غزال ، ويدل لذلك الآية الكريمة ، وفعل الصحابة . ألا ترى قوله تعالى : ﴿ فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾ فلما قيد سبحانه وتعالى بالنعم ، انصرف عن الجنس إلى الصورة من النعم ، وقد حكم جمع من الصحابة في غير مرة في النعامة ببدنة ، وفي حمار الوحش وبقره ببقرة ، وقد قضى بذلك الصحابة ، وقيل : إنما قضوا به في الحمار وقيست البقرة عليه . وفي الضبع كبش ، أخبر به جابر رضي الله عنه عن قضاء رسول الله ﷺ[1] وكذا قضى به جمع من الصحابة . والضبع الأنثى ، ولا يقال : ضبعة ،

---

(١) رواه الدارقطني في السنن (٢/ ٢٤٥) والبيهقي في السنن (٥/ ١٨٣) . والحاكم (١/ ٤٥٣) رقم (١٦٦٣) وصححه وقال في التلخيص صحيح من حديث جابر رضي الله عنه بلفظ قال : قال =

والذكر ضبعان بكسر الضاد وإسكان الباء ، وقضت الصحابة في الغزال بعنز ، وفي الأرنب عناق حكم بذلك عمر رضي الله عنه وعطاء[1] . والعناق : الأنثى من المعز إذا لم يكمل سنة ، والذكر جدي ، وفي الصغير صغير وفي الكبير كبير ، وفي الذكر ذكر ، وفي الأنثى أنثى ، وفي الصحيح صحيح ، وفي المكسور مكسور ، رعاية في كل ذلك للمماثلة التي اقتضتها الآية والله أعلم .

قال : **والخامس الدم الواجب بالوطء ، وهو على الترتيب بدنة ، فإن لم يجد فبقرة ، فإن لم يجد فسبعة من الغنم ، فإن لم يجد قوَّم البدنة ويشتري بقيمتها طعاماً ويتصدق به ، فإن لم يجد ، صام عن كل مد يوماً** :

هذا هو الدم الخامس ، وهو دم الجماع ، وفيه اختلاف كثير جداً للأصحاب ، والمذهب أنه دم ترتيب وتعديل ، فتجب البدنة أولاً ، فإن عجز عنها فبقرة ، فإن عجز عنها فسبع من الغنم ، فإن عجز ، قوَّم البدنة بدراهم ، والدراهم بطعام وتصدق به ، فإن عجز صام عن كل مد يوماً .

واحتج لوجوب البدنة ، أن عمر وابنه عبد الله رضي الله عنهما أفتيا بذلك ، وكذا ابن عباس وأبو هريرة رضي الله عنهما[2] .

وأما الرجوع إلى البقرة والسبع من الغنم ، لأنهما في الأضحية كالبدنة ، وأما الرجوع إلى الإطعام ، فلأن الشرع عدل في جزاء الصيد من الحيوان إلى الإطعام ، فرجع إليه هنا عند العذر ، فلو تصدق بالدراهم ، لم يجزءه ، وبأي موضع تعتبر القيمة ؟ فيه أوجه . قيل : بمنى ، وقيل : بمكة في أغلب الأوقات . والثالث : بموضع مباشرة السبب ، والذي جزم به النووي في «شرح المهذب» أنه بسعر مكة في حال الوجوب ، وأما الذي يدفع إلى كل مسكين ، فيه وجهان ، أصحهما في « الروضة » : أنه غير مقدر كاللحم .

= رسول الله ﷺ . الضبع صيد ، فإذا أصابه المحرم ، ففيه جزاء كبش مسن ، ويؤكل ، وهو حديث صحيح .

(١) رواه البيهقي في السنن (٥/ ١٨٣) بلفظ عن جابر رضي الله عنه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في الضبع بكبش . وفي الغزال عنز . وفي الأرنب عناق . وفي اليربوع جفرة . قال : وكذلك رواه أيوب السختياني وسفيان الثوري . وسفيان بن عيينة ، والليث بن سعد وغيرهم عن أبي الزبير .

(٢) رواه مالك في الموطأ (١/ ٣٨٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سئل عن رجل وقع بأهله قبل أن يفيض ، فأمره أن ينحر بدنة ، فيه عنعنة أبي الزبير المكي ، وهو مدلس .

واعلم أن وجوب البدنة محله في الجماع المفسد للحج أو العمرة ، أما إذا جامع بين التحللين ، وقلنا : لا يفسد الحج بذلك ، فإنه لا يلزمه بدنة ، بل يلزمه شاة ، لأنه محرم لم يحصل به إفساد ، فأشبه الاستمتاعات والله أعلم .

قال : **ولا يجزيه الهدي ولا الإطعام، إلا في الحرم ، ويجزئه أن يصوم حيث شاء:**

اعلم أن الهدي قد يكون عن إحصار ، وقد يكون عن غيره ، فإن كان عن إحصار ، فلا يشترط بعث الدم الواجب بسببه إلى الحرم ، بل يذبحه حيث أحصر ، لأنه عليه الصلاة والسلام ذبح بالحديبية ، وهو من الحل ، وما ساقه من الهدي حكمه حكم دم الإحصار .

وأما الدم الواجب بفعل حرام أو ترك واجب ، فيختص ذبحه بالحرم في الأظهر لقوله تعالى : ﴿ هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ ﴾ [المائدة : ٩٥] ويجب صرف لحمه إلى مساكين الحرم ، لأن المقصود اللحم ، إذ لا حظ لهم في إراقة الدم ، ولا فرق في المساكين بين المقيمين والطارئين .

نعم الصرف إلى المتوطنين أفضل ، فلو ذبح في الحرم ، وسُرق اللحم ، سقط حكم الذبح ، وبقي اللحم ، فإما أن يذبح شاة ثانياً ، وإما أن يشتري اللحم ، ولو كان يتصدق بالإطعام بدلًا عن الذبح ، وجب تخصيصه أيضاً بمساكين الحرم ، لأنه بدل اللحم ، بخلاف الصوم فإنه يأتي به حيث شاء .

والفرق أنه لا غرض للمساكين في الصيام في الحرم ، بخلاف الإطعام ، وأقل ما يجزىء . أن يدفع الواجب إلى ثلاثة من مساكين الحرم إن قدر ، فإن دفع إلى اثنين مع القدرة على ثالث ضمن ، وفي قدر الضمان وجهان ، قيل : الثلث ، وقيل : ما يقع عليه الاسم ، ويلزمه النية عند التفرقة ، فإن فرّق الطعام ، فهل يتعين لكل مسكين مد ؟ الراجح : أنه لا يتعين ، بل يجوز الزيادة على مد ، والنقص منه والله أعلم .

تنبيه : كثير من المتفقهة وغالب المتصوفة وجل العوام يعتقدون أن عرفات يجوز الذبح بها ، فيذبحون دم الحيوانات بها ، وكذا دم التمتع والقران ، ثم ينقلون اللحم إلى الحرم ، وهذا الذبح غير جائز فلا يجزىء فليعلم ذلك والله أعلم .

قال : **ولا يجوز قتل صيد الحرم ولا قطع شجره للمحل والمحرم معاً :**

صيد حرم مكة حرام على المحرم والحلال ، وكذا يحرم قطع نباته ، كاصطياد صيده ، فيحرم التعرض لشجره بالقطع أو القلع إذا كان رطباً غير مؤذ ، واحترزنا بالرطب عن اليابس ، فإنه لا يحرم ، ولا جزاء فيه ، كما لو قدَّ صيداً ميتاً نصفين ،

واحترزنا بقيد : غير مؤذ ، عن كل شجرة ذات شوك ، فإنه يجوز كالحيوان المؤذي ، فلا يتعلق بقطعه ضمان على الصحيح الذي قطع به الجمهور . والحجة على ذلك قوله ﷺ يوم فتح مكة : « إن هذا البلد حرام بحرمة الله ، لا يعضد شجره ، ولا ينفَّر صيده ، ولا تلتقط لقطته ، إلا من عرَّفها ، ولا يختلى خلاه ، قال العباس : يارسول الله إلا الإذخر فإنه لقَينهم وبيوتهم ، قال : إلا الإذخر »[1] رواه الشيخان . قوله عليه الصلاة والسلام : لا يعضد ، معناه لا يقطع ، وقوله : لا يختلى ، معناه : لا ينتزع بالأيدي وغيره كالمناجل . والقين : الحداد . ومعنى كونه لبيوتهم ، أنهم يسقفونها بذلك فوق الخشب ، وذلك يحث على فضل سكناها . وقول الشيخ : ولا يقطع شجره ، يؤخذ منه أنه يجوز أخذ الورق ، وهو كذلك ، لكن لا يخبطها مخافة أن يصيب قشورها ، ولو أخذ غصناً ولم يخلف فعليه الضمان ، وإن أخلف في تلك السنة ، لكون الغصن لطيفاً كالسواك وغيره ، فلا ضمان كالأوراق ، وكما يحرم قطع الشجر ، كذا يحرم قطع نبات الحرم الذي لا يستنبت ، لقوله ﷺ « ولا يختلى خلاه » والخلا : هو الرطب من الحشيش ، وإذا حرم القطع ، حرم القلع من باب أولى ، نعم يجوز تسريح البهائم فيه لترعى ، فلو أخذه لعلف البهائم ، جاز على الأصح ، كما يجوز تسريحها فيه ، وقيل : لا يجوز ، لظاهر الحديث ؛ فعلى الأصح لو قطعه شخص ليبيعه ممن يعلفه ، لم يجز قاله النووي في « شرح المهذب » .

ويستثنى ما إذا أخذه للدواء أيضاً على الأصح ، لأن هذه الحاجة أهم من الحاجة إلى الإذخر .

ويجوز قطع الإذخر ، لحاجة السقوف وغيرها ، للحديث الصحيح ، وهل يلحق بقية الحشيش بالإذخر لأجل السقف ونحوه ؟ قال الغزالي : فيه الخلاف في قطعه للدواء ، ومقتضاه رجحان الجواز ، وهو قضية كلام « الحاوي الصغير » ، فإنه يجوز القطع للحاجة مطلقاً ، ولم يخصه بالدواء ، وهي مسألة حسنة قلَّ من تعرض لها والله أعلم .

فـــرع

الأصح أنه يحرم نقل تراب الحرم أو أحجاره إلى الحل ، وكذا حرم المدينة ، قاله

---

(١) رواه البخاري رقم (١٥١٠) باب فضل الحرم و١٧٣٧ و٢٦٣١) و٢٦٧٠) ومسلم رقم (١٣٥٣) في الحج باب تحريم مكة وصيدها . والنسائي (٥/ ٢٣٠) و٢٠٤) في الحج من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

النووي في « شرح المهذب » في أواخر صفة الحج ، وجزم به ، إلا أنه نقل عن الأكثرين في محظورات الإحرام أنه يكره ، يعني نقل تراب المدينة وأحجارها . قال الإسنائي ، نص الشافعي في « الأم » على المسألة ، وقال : إنه يحرم ، فالفتوى به والله أعلم .

•••

كتاب البيوع وغيرها من المعاملات

قال : **البيوع ثلاثة أشياء ، بيع عين مشاهدة فجائز :**

البيع في اللغة : إعطاء شيء في مقابلة شيء ، وفي الشرع : مقابلة مال بمال قابلين للتصرف بإيجاب وقبول على الوجه المأذون فيه ، والأصل في مشروعية البيع الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟ ﴾ [البقرة : ٢٧٥] ومن السنة قوله ﷺ « البيِّعان بالخيار »(١) وغير ذلك . والإجماع منعقد على ذلك ، ثم إن البيع قد يكون على عين حاضرة ، وقد يكون على شيء في الذمة ، وهو السَّلَم ، وقد يكون على عينٍ غائبة ، وحكم السلم والعين الغائبة يأتي ، وأما العين الحاضرة ، فإن وقع العقد عليها بما يعتبر فيه وفيها ، صح العقد ، وإلا فلا ، أما المعتبر في العين ، فقد ذكر الشيخ بعضه ، وسيأتي إن شاء الله تعالى .

وأما العقد ، فأركانه ثلاثة ، قاله النووي في « شرح المهذب » ، العاقد : ويشمل البائع والمشتري . والصيغة : وهي الإيجاب والقبول . والمعقود عليه : وله شروط ستأتي إن شاء الله تعالى . ويشترط مع هذا أهلية البائع والمشتري ، فلا يصح بيع الصبي والمجنون والسفيه ، ويشترط أيضاً فيهما الاختيار ، فلا يصح بيع المكره ، إلا إذا أكره بحق ، بأن توجَّه عليه بيع ماله لوفاء دين أو شراء مال أسلم فيه فأكرهه الحاكم على بيعه وشرائه ، لأنه إكراه بحق ، ويصح بيع السكران وشراؤه على المذهب . وأما الصيغة ، فكقوله : بعت وملَّكت ونحوها ، ويقول المشتري : قبلت أو ابتعت .

ولا يشترط توافق اللفظين ، فلو قال : ملكتك هذه العين بكذا ، فقال : اشتريت أو عكسه ، صح ، وكما يشترط الإيجاب والقبول ، يشترط أن لا يطول الفصل بينهما ، إما بأن لا يفصل البتة ، أو يفصل بزمان قصير ، فإن طال ضر ، لأن الطول يخرج الثاني عن أن يكون جواباً ، والطويل ما أشعر بإعراضه عن القبول ، كذا ذكره النووي في « زيادة

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٥٥٢) و(٢/٩) والبخاري رقم (٢٠٠١) و(٢٠٠٣) و(٢٠٠٥) في البيوع باب كم يجوز الخيار . ومسلم رقم (١٥٣٢) في البيوع . والترمذي رقم (١٢٤٦) في البيوع ، وأبو داود رقم (٣٤٥٩) باب خيار المتبايعين . والنسائي (٧/٢٤٤) في البيوع ، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

الروضة » في كتاب النكاح ، ولو لم يوجد إيجاب وقبول باللفظ ، ولكن وقعت معاطاة ، كعادات الناس ، بأن يعطي المشتري البائع الثمن ، فيعطيه في مقابله البضاعة التي يذكرها المشتري ، فهل يكفي ذلك ؟ المذهب في « أصل الروضة » : أنه لا يكفي لعدم وجود الصيغة ، وخرّج ابن سريج قولًا أن ذلك يكفي في المحقَّرات ، وبه أفتى الروياني وغيره ، والمحقَّر كرطل خبز ونحوه مما يعتاد فيه المعاطاة .

وقال مالك رحمه الله تعالى ووسَّع عليه : ينعقد البيع بكل ما يعده الناس بيعاً ، واستحسنه الإمام البارع ابن الصباغ .

وقال الشيخ الإمام الزاهد أبو زكريا محيي الدين النووي : قلت : هذا الذي استحسنه ابن الصباغ هو الراجح دليلاً ، وهو المختار ، لأنه لم يصح في الشرع اشتراط اللفظ ، فوجب الرجوع إلى العرف كغيره ، وممن اختاره المتولي والبغوي وغيرهما والله أعلم .

قلت : ومما عمت به البلوى بعثان الصغار لشراء الحوائج ، واطردت فيه العادة في سائر البلاد ، وقد تدعو الضرورة إلى ذلك ، فينبغي إلحاق ذلك بالمعاطاة إذا كان الحكم دائراً مع العرف ، مع أن المعتبر في ذلك التراضي ليخرج بالصيغة عن أكل مال الغير بالباطل ، فإنها دالة على الرضى ، فإذا وجد المعنى الذي اشترطت الصيغة لأجله ، فينبغي أن يكون هو المعتمد ، بشرط أن يكون المأخوذ يعدل الثمن ، وقد كانت المغنيَّات يبعثن الجواري والغلمان في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لشراء الحوائج ، فلا ينكره ، وكذا في زمن غيره من السلف والخلف والله أعلم .

قال : **وبيع شيء موصوف في الذمة ، فجائز ، وبيع عين غائبة لم تشاهد ، فلا يجوز :**

البيع إن كان سلَماً ، فسيأتي ، وإن كان على عين غائبة لم يرها المشتري ولا البائع ، أو لم يرها أحد المتعاقدين . وفي معنى الغائبة الحاضرة التي لم تر ، وفي صحة ذلك البيع ذلك قولان . أحدهما ونص عليه في القديم والجديد : أنه لا يصح ، وبه قال الأئمة الثلاثة وطائفة من أئمتنا ، وأفتوا به منهم البغوي والروياني .

قال النووي في « شرح المهذب » : وهذا القول قال به جمهور العلماء من الصحابة والتابعين والله أعلم .

قلت : ونقله الماوردي عن جمهور أصحابنا ، قال : ونص عليه الشافعي في ستة مواضع ، واحتجوا له بحديث ، إلا أنه ضعيف ، ضعفه الدارقطني والبيهقي والله أعلم .

والجديد الأظهر ونص عليه الشافعي في ستة مواضع: أنه لا يصح، لأنه غرر، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر[1] وقوله: لم تشاهد، يؤخذ منه أنه إذا شوهدت ولكنها كانت وقت العقد غائبة، أنه يجوز، وهذا فيه تفصيل، وهو أنه إن كانت العين مما لا تتغير غالباً، كالأواني ونحوها، أو كانت لا تتغير في المدة المتخللة بين الرؤية والشراء، صح العقد لحصول العلم المقصود، ثم إن وجدها كما رآها، فلا خيار له إذ لا ضرر، وإن وجدها متغيرة، فالمذهب أن العقد صحيح، وله الخيار. وإن كانت العين مما تتغير في تلك المدة غالباً، بأن رأى ما يسرع فساده من الأطعمة، فالبيع باطل، وإن مضت مدة يحتمل أن تتغير فيها وأن لا تتغير، أو كان حيواناً، فالأصح الصحة، لأن الأصل عدم التغير، فإن وجدها متغيرة، فله الخيار، فلو اختلفا، فقال المشتري: تغيرت، وقال البائع: هي بحالها، فالأصح المنصوص أن القول قول المشتري مع يمينه، لأن البائع يدَّعي عليه العلم بهذه الصفة فلم يقبل، كما لو ادعى عليه أنه اطلع على العيب والله أعلم.

قال: **ويصح بيع كل طاهر منتفع به مملوك، ولا يصح بين عين نجسة وما لا منفعة فيه:**

اعلم أن المبيع لا بد أن يكون صالحاً [أن] يعقد عليه. ولصلاحيته شروط خمسة، أحدها: كونه طاهراً، الثاني: أن يكون منتفعاً به، الثالث: أن يكون المبيع مملوكاً لمن يقع العقد له، وهذه الثلاثة ذكرها الشيخ. الشرط الرابع: القدرة على تسليم المبيع، الخامس: كون المبيع معلوماً، فإذا وجدت هذه الشروط، صح البيع.

واحترز بالطاهر، عن نجس العين، وقد ذكره، فلا يصح بيع الخمر والميتة والخنزير والكلب والأصنام، لقوله ﷺ «إن الله تعالى حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام»[2] رواه الشيخان، وروي أيضاً أنه نهى عن ثمن الكلب[3] وجه الدليل أن

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٦٦٧) و٢/ ٣٧٦) ومسلم رقم (١٥١٣) في البيوع. وأبو داود رقم (٣٣٧٦) في البيوع. والنسائي (٧/ ٢٦٢) في البيوع وابن ماجه في التجارات رقم (٢١٩٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٣/ ٣٢٤) والبخاري رقم (٢١٢١) في البيوع و٤٠٤٥) ومسلم رقم (١٥٨١) في المساقاة. والترمذي رقم (١٢٩٧) في البيوع. وأبو داود رقم (٣٤٨٦) في الإجارة. والنسائي (٧/ ٣٠٩) و٣١٠) في البيوع، وابن ماجه رقم (٢١٦٧) من حديث جابر رضي الله عنه.

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٦٢٢) و٤/ ١١٨). والبخاري رقم (٢١٢٢) باب ثمن الكلب (٢١٦٢ و٥٠٣١ و٥٤٢٨). ومسلم رقم (١٥٦٧) في المساقاة، والموطأ (٢/ ٦٥٦) في =

فيها منافع الخمرة تطفىء بها النار ، والميتة تطعم للجوارح ويوقد شحمها ، وودكها يطلى بها السفن ، والكلب يصيد ويحرس ، فدل على أن العلة النجاسة ، فأما المتنجس ، فإن أمكن تطهيره كالثوب ونحوه ، صح لأن جوهره طاهر ، وإن لم يمكن تطهيره كالدبس واللبن ونحوهما ، فلا يصح لانمحاقه بالغسل ، ووجود النجاسة . ونقل النووي في « شرح المهذب » الإجماع على الامتناع ، وأما الأدهان المتنجسة ، كالزيت ونحوه ، فهل يمكن تطهيرها ؟ فيه وجهان . أصحهما لا ، لأنه عليه الصلاة والسلام « سئل عن الفأرة تموت في السمن فقال : إن كان جامداً فألقوها وما حولها ، وإن كان ذائباً فأريقوه »[١] فلو أمكن تطهيره ، لم يجز إراقته ، لأنه إضاعة مال ، مع أنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن إضاعة المال »[٢] وهل يجوز هبة الزيت المتنجس ونحوه والصدقة به ؟ عن القاضي أبي الطيب منعها ، قال الرافعي : ويشبه أن يكون فيها ما في هبة الكلب من الخلاف ، قال النووي : وينبغي أن يقطع بصحة الصدقة به للاستصباح ونحوه ، وقد جزم المتولي بأنه يجوز نقل اليد فيه بالوصية وغيرها والله أعلم .

وأما الشرط الثاني : وهو أن يكون منتفعاً به ، فاحترز به عما لا منفعة فيه ، فإنه لا يصح بيعه ولا شراؤه ، وأخذ المال في مقابلته من باب أكل المال بالباطل .

وقد نهى الله عنه ، فمن ذلك بيع العقارب والحيات والنمل ونحو ذلك ، ولا نظر إلى منافعها المعدودة من خواصها ، وفي معنى هذه السباع التي لا تصلح للاصطياد ، والقتال عليها ، كالأسد والذئب والنمر ، ولا نظر إلى اعتناء الملوك السفلة المشتغلين باللهو بها .

وكذا لا يجوز بيع الغراب ونحوه ، ولا نظر إلى الريش لأجل النبل ، لأنه ينجس بالانفصال .

وكذا لا يجوز بيع المسموم ولا نظر إلى دسه في طعام للكفار ، وأما ما يفعله

= البيوع . وأبو داود رقم (٣٤٨١) في البيوع . والترمذي رقم (١٢٧٦) في البيوع . والنسائي (٧/ ٣٠٩) في البيوع باب ثمن الكلب من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .

(١) رواه أبو داود رقم (٣٨٤٢) في الأطعمة باب الفأرة تقع في السمن وإسناده صحيح من حديث أبي هريرة ، وله شاهد في الصحيحين من حديث ميمونة رضي الله عنها : أن رسول الله ﷺ سئل عن الفأرة تقع في السمن : فقال ألقوها وما حولها وكلوا .

(٢) رواه البخاري رقم (١٤٠٧) في الزكاة . باب لا يسألون الناس إلحافاً . ومسلم رقم (٥٣٩) في الأقضية .

الملوك في دسه في طعام المسلمين ، فهو عن الأفعال الخبيثة ، قال الله تعالى : ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا ﴾ [النساء : ٩٣] الآية . وأما آلات اللهو المشغلة عن ذكر الله ، فإن كانت بعد كسرها لا تعد مالاً ، كالمتخذة من الخشب ونحوه ، فبيعها باطل ، لأن منفعتها معدومة شرعاً ، ولا يفعل ذلك إلا أهل المعاصي ، وذلك كالطنبور والمزمار والرباب وغيرها ، وإن كانت بعد كسرها ورضِّها تعد مالاً ، كالمتخذة من الفضة والذهب ، وكذا الصور وبيع الأصنام ، فالمذهب القطع بالمنع المطلق ، وبه أجاب عامة الأصحاب ، لأنها على هيئتها آلة الفسق ، ولا يقصد منها غيره ، وأما الجارية المغنية التي تساوي ألفاً بلا غناء إذا اشتراها بألفين ، هل يصح . قال الأُودَني[1] يصح ، وقال المحمودي بالبطلان ، وقال أبو زيد : إن قصد الغناء بطل ، وإلا فلا . قلت ، في حديث أنس رضي الله عنه « من جلس إلى قينة يستمع منها صب في أذنيه الآنك »[2] والآنك بالمد وضم النون : هو الرصاص المذاب ، رواه ابن قتيبة ، وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال « يمسخ أناس من أمتي في آخر الزمان قردرة وخنازير ، قالوا : يارسول الله أليس يشهدون أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله ؟ قال : بلى ، ولكنهم اتخذوا المعازف والقينات والدفوف فباتوا على لهوهم ولعبهم ، فأصبحوا وقد مسخوا قردة وخنازير »[3] وأخرج البخاري نحوه[4] والله أعلم. ويجري الخلاف في الجارية المغنية وفي كبش النطاح والديك للهراش والله أعلم.

وأما الشرط الثالث : وهو أن يكون المبيع مملوكاً لمن يقع عليه العقد له ، فإن باشر العقد بنفسه ، فليكن له ، وإن باشره لغيره إما بولاية أو بوكالة ، فليكن لذلك الغير . فلو باع مال غيره بلا ولاية ولا وكالة ، فالجديد الأظهر بطلان البيع ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا طلاق إلا فيما يملك ، ولا عتاق إلا فيما يملك ، ولا بيع إلا فيما يملك ، ولا وفاء بنذر إلا فيما يملك »[5] قال الترمذي حسن . قال النووي : وقد روي

---

(١) الأُودني ، هو محمد بن عبد الله أبو بكر ، توفي رحمه الله سنة (٣٨٥هـ) .

(٢) ذكره الحافظ السيوطي في الجامع الصغير ونسبه إلى ابن عساكر عن أنس رضي الله عنه وهو حديث ضعيف جداً .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٧٢٨) و(٥/٢٥٩) وفي إسناده فرقد السبخي وهو ضعيف من حديث أبي أمامة رضي الله عنه ولكن له شواهد بمعناه فهو بها حسن .

(٤) رواه البخاري بنحوه معلقاً رقم (٤٥٩٠) في الأشربة . باب ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه من حديث أبي مالك الأشعري ، وقد وصله ابن حبان والطبراني والبيهقي وابن عساكر وغيرهم وهو حديث صحيح صححه جمع من العلماء .

(٥) رواه أبو داود رقم (٢١٩٠) و٢١٩١ و٢١٩٢) في الطلاق . والترمذي رقم (١١٨١) في الطلاق =

من طرق بمجموعها يرتفع عن كونه حسناً ، ويقتضي أنه صحيح ، والقديم أنه موقوف ، إن أجاز مالكه نفذ ، وإلا فلا ، وهذا منصوص عليه في الجديد أيضاً ، واحتج له بحديث عروة بأنه قال : « دفع إليَّ رسول الله ﷺ ديناراً لأشتري له شاة ، فاشتريت له شاتين ، فبعت إحداهما بدينار ، وجئت بالشاة والدينار إلى رسول الله ﷺ فذكرت له ما كان من أمري ، فقال بارك الله لك في صفقة يمينك »[1] رواه الترمذي بإسناد صحيح . قال النووي : وهو قوي ، وذكره المحاملي والشاشي والعمراني ، ونص عليه في « البويطي » والله أعلم .

قلت : ونص عليه في « الأم » في باب الغصب والله أعلم . وشرطه إجازة من يملك التصرف وقت العقد ، حتى لو باع مال الطفل وبلغ وأجاز ، لم ينفذ ، وكذا لو باع مال الغير ثم ملكه وأجاز ، لم ينفذ ، صرح به الرافعي ، قال ، والقولان جاريان فيما لو زوج أمة الغير أو ابنته أو طلق منكوحته أو أعتق عبده أو أجر داره أو أوقفها بغير إذنه ، وضبط الإمام محل القولين بأن يكون العقد يقبل الاستنابة والله أعلم .

وأما الشرط الرابع : وهو القدرة على التسليم ، فلا بد منه ، سواء القدرة الحسية أو الشرعية ، فلو لم يقدر على التسليم حسياً كبيع الضال والآبق ، فلا يصح لأن المقصود الانتفاع بالمبيع وهو مفقود .

ولو باع العين المغصوبة مما لا يقدر على انتزاعها من الغاصب ، فلا يصح ، وإن قدر ، فالأصح الصحة لحصول المقصود بالمبيع ، ثم إن علم المشتري الحال ، فلا خيار له ، ولو عجز المشتري عن الانتزاع من الغاصب لضعف عرض له أو قوة عرضت للغاصب ، فله الخيار على الصحيح ، وإن كان جاهلاً حال العقد ، فله الخيار على الصحيح ، ولو باع الآبق ممن يسهل عليه رده ، ففيه الوجهان في المغصوب .

ويجوز تزويج الآبقة والمغصوبة وإعتاقهما ، ولا يجوز بيع الطير في الهواء والسمك في الماء للغرر ؛ ولو باع الحمام طائراً اعتماداً على عوده ليلاً ، فوجهان كما في النحل ، أصحهما عند إمام الحرمين الصحة كالعبد المبعوث في شغل ، وأصحهما عند

= وهو حديث حسن من حديث عمرو بن شعب عن أبيه عن جده ، وقال الترمذي : وفي الباب عن علي ومعاذ بن جبل وجابر وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٨٧٣) و٤/ ٣٧٥ والبخاري (٦/ ٤٦٤) و٤٦٥) رقم (٣٤٤٣) في الأنبياء ، وأبو داود رقم (٣٣٨٤) و٣٣٨٥) والترمذي رقم (١٢٥٨) في البيوع من حديث عروة البارقي رضي الله عنه .

الجمهور المنع ، إذ لا وثوق بعودها لعدم عقلها ، وصحح النووي في النحل الصحة ، ولو باع نصف سيف ونحوه معيَّناً ، لم يصح ، لأن تسليمه لا يصح إلا بكسره ، وفيه نقص وتضييع للمال ، وهو منهي عنه ، بخلاف ما لو باعه جزءاً مشاعاً ، فإنه يصح ويصير شريكاً ، وكذا حكم الثوب النفيس الذي ينقص بالقطع . ولو كان الثوب غليظاً لا ينقص بالقطع صح البيع على الصحيح ، إذ لا محذور والله أعلم . هذا كله في المانع الحسي . أما المانع الشرعي ، فكبيع الشيء المرهون بغير إذن المرتهن إذا كان المرهون مقبوضاً ، لأنه ممنوع من تسليمه شرعاً ، إذ لو جاز ذلك ، لبطلت فائدة الرهن والله أعلم .

وأما الشرط الخامس : وهو كون المبيع معلوماً ، فلا بد منه لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن بيع الغرر »[1] رواه مسلم . نعم لا يشترط العلم به من كل وجه ، بل يشترط العلم بعينه وقدره وصفته ، أما المعيَّن ، فمعناه أن يقول : بعتك هذا ونحوه ، بخلاف ما لو قال : بعتك عبداً من عبيدي أو شاة من هذا الغنم ، فهو باطل لأنه غير معين ، وهو غرر ، وكذا لو قال : بعتك هذا القطيع إلا واحدة ، لا يصح ، وسواء تساوت القيمة في العبيد والغنم أم لا . وأما القدر ، فلا بد من معرفته ، حتى لو قال : بعتك ملء هذه الغرارة حنطة أو بزنة هذه الصخرة زبيباً ، لم يصح البيع ، وكذا لو قال : بعتك بمثل ما باع فلان سلعته ، أو قال : بعتك بالسعر الذي يساوي في السوق ، فلا يصح لوجود الغرر ، بخلاف ما لو قال : بعتك هذا القمح كل كيل بكذا ، فإنه يصح ، وإن كانت جملة القمح مجهولة في الحال ، لأن الجهالة انتفت بذكر الكَيل ؛ ولو قال : بعتك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم ، لم يصح على الصحيح ، لأن المبيع مجهول ، وذكر مقابلة كل كيل بدرهم لا يخرجه عن الجهالة .

واعلم أن قولنا : ملء هذه الغرارة حنطة أو بزنة هذه الصخرة زبيباً ، محله إذا كان المعقود عليه في الذمة ، أما إذا كان حاضراً ، بأن قال : بعتك ملء هذه الغرارة من هذه الحنطة أو بزنة هذه الصخرة من هذا الزبيب ، فإنه يصح على الصحيح ، لأنه لا غرر ، ولإمكان الشروع في الوفاء عند العقد ، وقد صرح الرافعي في باب السلم بهذا الحكم والتعليل والله أعلم .

وأما الصفة ، ففيها مسائل ، منها أن استقصاء الأوصاف على الحد المعتبر في السلم يقوم مقام الرؤية ، وكذا سماع وصفه بطريق التواتر ، فيه خلاف ، الصحيح الذي

---

(١) تقدم تخريجه ص (٢٨٠) .

قطع به العراقيون ، أنه لا يصح ، لأن الوصف في مثل هذا لا يقوم مقام الرؤية .

ومنها رؤية بعض المبيع دون بعض ، فإن كان مما يستدل برؤية بعضه على الباقي ، صح البيع ، مثل رؤية ظاهر صبرة القمح ونحوها ، ولا خيار له إذا رأى باطنها إلا إذا خالف ظاهرها ، وفي معنى الحنطة والشعير صبرة الجوز واللوز ونحوهما والدقيق . فلو كان منها شيء في وعاء ، فرأى أعلاه ولم ير أسفله ، أو رأى السمن والزبيب وبقية المائعات في ظروفها ، كفى ، ولا يكفي رؤية ظهر حبة الرمان والبطيخ والسفرجل ، بل لا بد من رؤية كل واحدة منها ، لاختلافها ، وأما التمر ، فإن لم يلزق حباته ، فحبته كحبة الجوز واللوز ، وإن التزقت كالقوصرة ، كفى رؤية أعلاها على الصحيح ، وأما القطن في العِدل ، فهل يكفي رؤية أعلاه ، أم لا بد من رؤية جميعه ، فيه خلاف حكاه الصيمري ، وقال : الأشبه عندي أنه كقوصرة التمر ، ومنها مسألة العين ، كما إذا كان عنده قمح ، فأخذ شيئاً منه وأراه لغيره كما يفعله الناس ، فإن اعتمد في الشراء على رؤيتها ، نظر ، إن قال : بعتك من هذا النوع كذا ، فهو باطل لأنه لا يمكن انعقاده بيعاً لأنه لم يتعين بيعاً ولا سلماً لعدم الوصف ، وإن قال : بعتك الحنطة التي في هذا البيت ، وهذه العين منها ، نظر ، إن لم تدخل العين في البيع ، لم يصح على الأصح ، لأنه لم ير المبيع ولا شيئاً منه ، وإن أدخلها فيه ، صح . ثم شرطه أن يرد العين إلى الصبرة قبل البيع ، فإن أدخل العين من غير رد ، فإنه يكون كمن باع عينين رأى أحدهما ، لأن المرئي متميز من غير المرئي ، كذا قاله البغوي . ومنها الرؤية في كل شيء بحسب اللائق به ، ففي شراء الدار ، لا بد من رؤية البيوت والسقف والسطوح والجدران داخلاً وخارجاً والمستحم والبالوعة ، وفي البستان ، يشترط رؤية الأشجار والجدران دون الأساس ، وعروق الأشجار ونحوهما ، ويشترط رؤية مسايل الماء ، وفي اشتراط رؤية طريق الدار ومجرى الماء الذي تدور به الرحى وجهان ، الأصح في « شرح المهذب » الاشتراط ، لاختلاف الغرض به ، ويشترط في رؤية العبد رؤية الوجه والأطراف ، ولا يجوز رؤية العورة ، وفي باقي البدن وجهان . أصحهما : الاشتراط ، وفي الجارية أوجه ، أصحها في « زيادة الروضة » أنها كالعبد ، وكذا يشترط رؤية الشعر على الأصح ، ويشترط في الدواب رؤية مقدَّم الدابة ومؤخرها وقوائمها ، ويشترط رفع السرج والإكاف والجل ، ولا يشترط جري الفرس على الصحيح ، ويشترط في الثوب المطوي نشره ، ثم إذا نشر الثوب وكان صفيقاً كالديباج المنقوش والبسط الزرابي ونحوه ، فلا بد من رؤية وجهيه معاً ، وإن كان لا يختلف وجهاه ، كالكرباس ، كفى رؤية أحد وجهيه في الأصح ، ولا بد في شراء المصحف والكتب من تقليب الأوراق

ورؤية جميعها ، وفي الورق الأبيض ، لا بد من رؤية جميع الطاقات ، وأما الفقاع ، فقال العبادي ، يفتح رأسه وينظر فيه بقدر الإمكان ليصح بيعه ، وأطلق الغزالي في « الإحياء » المسامحة به . قال النووي : الأصح قول الغزالي والله أعلم . قال :

فصـــل [في الربا]

ويحرم الربا في الذهب والفضة والمطعومات ، ولا يجوز بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، إلا متماثلاً نقداً :

الربا بالقصر ، وهو في اللغة : الزيادة . وفي الشرع : هو الزيادة في الذهب والفضة وسائر المطعومات ، قاله ابن الرفعة في « الكفاية » ، وفيه نظر . وقال في « المطلب » : هو أخذ مال مخصوص بغير مال ، وفيه نظر أيضاً ، وهو حرام بالكتاب والسنة وإجماع الأمة لقوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ [البقرة : ٢٧٥] وقال عليه الصلاة والسلام : « لعن الله آكل الربا وموكله وشاهده وكاتبه »[١] ، ثم الربا لا يحرم إلا في الذهب والفضة والمطعومات ، قال رسول الله ﷺ « لا تبيعوا الذهب بالذهب ، ولا الورِق بالورق ، ولا البر بالبر ، ولا الشعير بالشعير ، ولا التمر بالتمر ، ولا الملح بالملح ، إلا سواء بسواء ، عيناً بعين ، يداً بيد ، ولكن بيعوا الذهب بالورق ، والورق بالذهب ، والبر بالشعير ، والشعير بالبر ، والتمر بالملح ، والملح بالتمر كيف شئتم ، فمن زاد أو استزاد فقد أربا »[٢] رواه الشافعي ، فدل الحديث على ما ذكره الشيخ في بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة ، من اشتراط التماثل والحلول والقبض في المجلس ، وكما تشترط هذه الثلاثة في الذهب والفضة ، كذلك تشترط في المتماثلات من الأطعمة ، فيشترط في بيع القمح بالقمح ونحوه التماثل ، كمد بمد ، والحلول ، فلا يجوز التأجيل ، والتقابض في المجلس والله أعلم .

قال : ولا بيع ما ابتاعه حتى يقبضه :

تقديـر الكلام : ولا يجوز بيع ما ابتاعه حتى يقبضه ، سواء كان عقاراً أو غيره ، أذن فيه البائـع أم لا ، وسواء أعطى المشتري الثمن أم لا ، وحجة ذلك ما روى حكيم ابن حزام بالزاي المنقوطة رضي الله عنه قال : قلت : يا رسول الله إني أبتاع هذه

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٨٥١) و٣/ ٣٠٤) ومسلم رقم (١٥٩٨) في المساقاة . والبيهقي (٥/ ٢٧٥) من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١١٠٧٤) و٣/ ٤٩) . ومسلم رقم (١٥٩٤) . والنسائي (٧/ ٢٧١ و٢٧٢) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

البيوع ، فما يحل لي وما يحرم عليَّ ، قال : « يا ابن أخي لا تبيعن شيئاً حتى تقبض »[1] قال البيهقي : إسناده حسن متصل ، وفيه أحاديث أخر ، وذكر العلماء له علتين ، أحدهما ضعف الملك ، بدليل أن البيع ينفسخ بتلف المبيع . العلة الثانية ، توالي الضمانيين على شيء واحد في زمن واحد ، فإنه لو صح بيعه لكان مضموناً للمشتري ومضموناً عليه ، ويلزمه أيضاً أن يكون المبيع مملوكاً للشخصين في زمن واحد ، كذا قالوه ، ولا فرق بين بيعه لغير البائع أو للبائع ، لعموم الخبر ، وكما لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه ، لا يجوز غيره من المعاوضات ، كجعله صداقاً أو أجرة أو رأس مال سلم ، أو صلح ، وكذا لا يجوز هبته وإجارته ورهنه . نعم يصح إعتاقه على الأصح لقوة العتق ، وكذا الاستيلاد ، وأما وقفه ، قال المتولي : إن اشترطنا فيه القبول ، فهو كالبيع ، وإلا فهو كالعتق ، وصحح النووي في « شرح المهذب » : أنه كالاعتاق ، وتزويج الأمة كالعتق : وقال ابن خيران : يجوز قضاء الدين به . واعلم أن الثمن كالمبيع ، فلا يبيعه البائع قبل قبضه ، وبقية ما ذكرناه يعلم مما تقدم والله أعلم .

قال : **ولا يجوز بيع اللحم بالحيوان** :

يحرم بيع اللحم بالحيوان من جنسه ، لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن أن تباع الشاة باللحم »[2] رواه الحاكم وقال : في رواته أئمة حفاظ ثقات ، وقال البيهقي : إسناده صحيح . وقيل : يجوز وإن كان من غير جنسه ، فإن كان من مأكول ، فقولان ، الأظهر أنه لا يجوز أيضاً ، لعموم الخبر ، وقيل : يجوز قياساً على بيع اللحم باللحم ، وإن كان غير مأكول ، ففيه خلاف أيضاً ، والراجح التحريم ، لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن بيع اللحم بالحيوان »[3] رواه أبو داود ، لكنه مرسل ، والمرسل مقبول عند

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٥/ ٣١٣) في كتاب البيوع وقال : هذا إسناد حسن متصل ، ورواه احمد في المسند رقم (١٤٨٩٢) و٣/ ٤٠٢) وابن حبان في « صحيحه » رقم (٤٩٨٣) والدارقطني (٢/ ٩) وإسناده حسن .

(٢) رواه البيهقي في « السنن » (٥/ ٢٩٦) وقال : هذا إسناد صحيح . ومن أثبت سماع الحسن البصري من سمرة بن جندب عده موصولًا ، ومن لم يثبته فهو مرسل جيد يضم إلى مرسل سعيد بن المسيب والقاسم بن أبي برزة ، ورواه الحاكم رقم (٢٢٥١) و٢/ ٣٥) وصححه وقال الذهبي في « التلخيص » : احتج البخاري بالحسن عن سمرة رضي الله عنه ، وهو حديث حسن .

(٣) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٦٥٥) ورجاله ثقات لكنه مرسل قال ابن عبد البر : لا أعلمه يتصل من وجه ثابت . ورواه البيهقي في السنن (٥/ ٢٩٧) والحاكم رقم (٢٢٥٣) و٢/ ٣٥) وقال الذهبي في « التلخيص » : احتج البخاري بالحسن عن سمرة رضي الله عنه ، والدارقطني (٣/ ٧١) =

الشافعي إذا اعتضد بأحد سبعة أشياء : إما بالقياس ، أو قول الصحابي ، أو فعله ، أو قول الأكثرين ، أو ينتشر من غير دافع ، أو يعمل به أهل العصر ، أو لا توجد دلالة سواه ، أو بمرسل آخر ، أو مسند ، وقد أسنده الترمذي والبزار . ولا فرق في ذلك المسند بين أن يكون صحيحاً أم لا ، وقيل : يجوز ، لأن التحريم في المأكول لأجل بيع مال الربا بأصله المشتمل عليه ولم يوجد هنا .

ومن هذا المعنى استنبط تحريم بيع الحنطة بدقيقها ، والسمسم بكسبه ونحو ذلك ، وفي إلحاق الشحم والألية والقلب والكلية والرئة باللحم ، وجهان ، أصحهما : نعم ، ويؤخذ من كلام الشيخ أنه يجوز بيع الحيوان بالحيوان ، سواء كان من جنسه أم لا ، وسواء تساويا كبعير ببعير ، أو تفاضلا كبيع بعيرين ببعير . وهو كذلك ، وهذا إذا لم يشتمل الحيوان على ما فيه الربا ، كشاة في ضرعها لبن إذا بيعت بشاة ليس في ضرعها لبن ، وفي جواز ذلك وجهان ، الأصح التحريم . ولو باع دجاجة فيها بيض بدجاجة فيها بيض ، فهو كبيع الشاة بالشاة وفي ضرعهما لبن ، وجزم القاضي أبو الطيب بالمنع في الدجاجة والله أعلم .

قال : **ويجوز بيع الذهب بالفضة متفاضلاً نقداً ، وكذا المطعومات ، ولا يجوز بيع الجنس منهما بجنسه متفاضلاً ، ويجوز بغيره متفاضلاً نقداً** :

إذا اشتمل عقد البيع على شيئين ، نظر ، فإن اتحدا في الجنس والعلة ، كالذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والتمر بالتمر ، اشترط لصحة العقد وخروجه عن كونه عقد ربا ثلاثة أمور : التماثل ، والحلول ، والتقابض الحقيقي في المجلس . فلو اختل واحد منها ، بطل العقد ، فلو باع درهماً بدرهم ودانق ، حرم ، ويسمى هذا ربا الفضل ، قال رسول الله ﷺ : « لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورِق بالورق إلا سواء بسواء »[1] والعلة كونهما قيم الأشياء غالباً ، وكذا المطعوم ، فلا يجوز بيع مد قمح بمد وحفنة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الطعام

= والبيهقي (٥/ ٢٩٦) وأبو داود في المراسيل رقم (١٧٨) ورجاله ثقات رجال الشيخين ، فالحديث حسن .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٦٢٣) و(٣/ ٤) والبخاري رقم (٢٠٦٧ و٢٠٦٨) في البيوع باب بيع الفضة بالفضة . ومسلم رقم (١٥٩٥) في المساقاة . والموطأ (٢/ ٦٣٢) في البيوع ، والترمذي رقم (١٢٤١) في البيوع . والنسائي (٧/ ٢٧١) و٢٧٢) في البيوع . وابن ماجه رقم (٢٢٥٦) في التجارات من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

بالطعام مثلاً بمثل »[1] ، والعلة في ذلك الطُّعم . وإن اختلف الجنس ، ولكن اتحدت علة الربا ، كالذهب والفضة والحنطة والشعير ، جاز التفاضل ، واشترط الحلول والتقابض ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « إذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد »[2] رواه مسلم . وإن اختلف الجنس والعلة ، كالفضة والبر ، فلا حجر في شيء ، ولا يشترط شيء من هذه الأمور . ثم المماثلة تعتبر في المكيل كيلاً وفي الموزون وزناً ، لقوله ﷺ « لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن »[3] رواه مسلم ، وقال ﷺ : « ما وزن مثل بمثل إذا كان نوعاً واحداً ، وما كيل فمثل ذلك ، فإذا اختلف النوعان فلا بأس »[4] رواه الدارقطني ، فلو باع المكيل بالوزن أو عكسه ، لم يصح ، والمراد بالكيل المتماثل سواء كان معتاداً أو غير معتاد ، كقصعة غير معيَّرة ، وكذا الميزان كالطيار والقبَّان وغيرهما ، فلو جهلنا كونه مكيلاً أو موزوناً ففيه أوجه :

الصحيح الرجوع فيه إلى عادة البلد ، لأن الشيء إذا لم يكن محدوداً في الشرع ، كان الرجوع فيه إلى العادة ، كالقبوض والحروز وغيرهما ، وقيل : يعتبر الكيل ، لأنه أعم ، وقيل : الوزن ، لأنه أقل تفاوتاً ، وقيل : بالتخيير للتساوي .

فـــرع

الفلوس إذا راجت رواج الذهب والفضة ، هل يجري فيها الربا ؟ الصحيح : أنه

---

(١) رواه أحمد في المسند (٦/ ٤٠٠) ورقم (٢٦٧٠٦) . ومسلم رقم (١٥٩٢) في المساقاة باب بيع الطعام مثلاً بمثل . والبيهقي في السنن (٥/ ٢٨٣) من حديث معمر بن عبد الله القرشي العدوي رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢٢٢٠) و(٥/ ٣٢٠) . ومسلم رقم (١٥٨٧) في المساقاة . والترمذي رقم (١٢٤٠) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٣٤٩) و(٣٣٥٠) في البيوع . والنسائي (٧/ ٢٧٤) و٢٧٦ و٢٧٧) . وابن ماجه رقم (٢٢٥٤) في التجارات باب الصرف من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٦٢٣) و(٣/ ٤) . والبخاري رقم (٢٠٦٧) و(٢٠٦٨) في البيوع باب بيع الفضة بالفضة . ومسلم رقم (١٥٩٥) في المساقاة . والموطأ (٢/ ٦٣٢) في البيوع ، والترمذي رقم (١٢٤١) في البيوع . والنسائي (٧/ ٢٧١) و(٢٧٣) في البيوع ، وابن ماجه رقم (٢٢٥٦) في التجارات من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٤) رواه الدارقطني في السنن (٣/ ١٨) وفي إسناده الربيع بن صبيح وثقه أبو زرعة وغيره وضعفه جماعة ، وأخرج هذا الحديث البزار أيضاً من حديث أنس رضي الله عنه وهو حديث حسن .

لا ربا فيها لانتفاء الثمنية الغالبة فيها ، ولا يتعدى الربا إلى غير الفلوس من الحديد والنحاس والرصاص وغيرها بلا خلاف والله أعلم .

قال : **ولا يجوز بيع الغرر :**

الأصل في ذلك أنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن بيع الغرر »[1] رواه مسلم . والغرر : ما انطوى عنا عاقبته . ثم الغرر تحته صور لا تكاد تنحصر ، فنذكر نبذة منها لتعرف بها غيرها ، فمن ذلك بيع البعير النادّ ، وكذا الجاموس المتوحش ، والعبد المنقطع الخبر ، والسمك في الماء الكثير ، وكبيع الثمرة التي لم تخلق ، والزرع في سنبله ، وكذا بيع اللحم قبل سلخ الجلد ، وكذا بيع القطن في جوزه باطل ، وإن كان بعد التشقق في جوزه . وإن كان على الأرض عند أبي حامد ، وكذا لا يصح بيع اللبن في الضرع ، لأنه مجهول المقدار ، لاختلاف الضرع رقة وغلظاً ، وكذا لا يجوز بيع الحمل في البطن ، وكذا لا يصح بيع المسك في الفأرة قبل فتقها ، فلو فتح رأسها ورأى المسك ، قال الماوردي : يصح جزافاً وبالوزن ، وقال المتولي : إن لم تتفاوت ثخن الفأرة ، ورأى جوانبها ، صح وإلا فلا ، والذي صدر به الرافعي أن بيع المسك في الفأرة باطل مطلقاً ، سواء بيع معها أو دونها ، وسواء فتح رأسها أم لا ، وتبعه النووي على ذلك ، وشبهه باللحم في الجلد ، قال النووي في « زيادته » : قال أصحابنا : لو باع المسك المختلط بغيره ، لم يصح لأن المقصود مجهول ، كما لا يصح بيع اللبن المخلوط بالماء والله أعلم . وكما يضر الجهل بالمبيع ، كذا يضر الجهل بقدر الثمن وبالمثمن إذا كان في البلد نقدان فأكثر وهي رائجة ، ويقاس بما ذكرنا باقي صور الغرر والله أعلم . قال :

فصـــل [في الخيارات]

والمتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ، ولهما أن يشترطا الخيار ثلاثة أيام :

قال : والخيار كما ذكره الشيخ نوعان ، خيار مجلس ، وخيار شرط ، ثم خيار المجلس ، يثبت في أنواع البيع حتى في الصرف وبيع الطعام بالطعام والسلم والتولية والاشتراك وصلح المعاوضة ، لقوله ﷺ : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول

---

(١) رواه مسلم رقم (١٥١٣) في البيوع . والترمذي رقم (١٢٣٠) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٣٧٦) في البيوع . والنسائي (٧/ ٢٦٢) . في البيوع وابن ماجه رقم (٢١٩٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

أحدهما للآخر اختر »[1] رواه الشيخان ، ولا خيار في الحوالة ، وكذا في القسمة . ولو اشترى العبد نفسه من سيده ، صح ، وهل يثبت له الخيار ؟ في « الرافعي الكبير » و « الروضة » وجهان بلا ترجيح ، والأصح في « الشرح الصغير » و « شرح المهذب » أنه لا خيار .

وأما عقد النكاح ، فلا خيار فيه ، والفرق بينه وبين عقد البيع ، أن البيع عقد معاوضة بين الناس كثيراً ، فأثبت الخيار فيه للتروي ، بخلاف النكاح ، فإنه لا يقع غالباً إلا عن تروٍّ ، وكذا لا خيار في الهِبَة بلا ثواب ، لأنه وطَّن نفسه على فقد العوض ، فلا غبن ، وكذا ذات الثوب على الأصح لأنها لا تسمى بيعاً ، وكلام الرافعي في باب الهبة يثبت في ذات الثوب المعلوم الخيار ، ولا خيار في الرهن والوقف والعتق والطلاق ، وفي كل عقد جائز من الطرفين كالوكالة والشركة ، وكذا الضمان ، وفي ثبوت الخيار للشفيع في الأخذ بالشفعة وجهان . أصحهما في « الشرح الكبير » في كتاب الشفعة : أنه يثبت له الخيار ، ولأن الأخذ بالشفعة ملحق بالمعاوضات بدليل الرد بالعيب . والرجوع بالعهد ، وصحح في « المحرر » هنا أنه لا يثبت الخيار ، واستدركه النووي في « الروضة » ، وصحح عدم ثبوت الخيار ، ونقله عن الأكثرين في كتاب الشفعة . واعلم أن الشفيع لا يملك بمجرد قوله : أخذت المبيع بالشفعة ، بل لا بد مع اللفظ من بذل الثمن أو رضى المشتري بذمة الشفيع لأنه من المشتري يأخذ ، أو حكم الحاكم بثبوت الشفعة . وأما الإجارة ، فهل يثبت فيها الخيار ؟ فيه خلاف ، صحح النووي في « تصحيح التنبيه » ثبوت الخيار فيها ، وصحح في أكثر كتبه وكذا الرافعي أنه لا يثبت ، والمساقاة كالإجارة ، وهل يثبت الخيار في عقد الصداق ؟ وجهان . الأصح : لا يثبت ، وقوله : ما لم يتفرقا ، يعني بأبدانهما عن مجلس العقد ، فلو قاما في ذلك المجلس مدة متطاولة ، أو قاما وتماشيا مراحل ، فهما على خيارهما على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، فإن تفرّقا ، بطل الخيار للخبر .

والرجوع في التفرق إلى العادة ، فما عده الناس تفرّقاً ، لزم العقد به ، وإلا فلا ، فلو كانا في دار صغيرة ، فالتفرق أن يخرج أحدهما منها ، أو يصعد السطح ، فإن كانت

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٥٩٧٠) و٢/١١٩) . والبخاري (٢٠٠١) في البيوع باب كم يجوز الخيار، ومسلم رقم (١٥٣٣) في البيوع. والموطأ (٢/ ٦٧١) في البيوع وأبو داود رقم (٣٤٥٤) في البيوع والنسائي (٧/ ٢٤٨) . والترمذي رقم (١٢٤٥) في البيوع من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما

الدار كبيرة ، فبأن يخرج أحدهما من البيت إلى الصحن او عكسه ، وإن كانا في سوق أو صحراء ، فبأن يولي أحدهما ظهره ويمشي قليلاً . هذا هو الصحيح ، وكما ينقطع الخيار بالتفرق ، كذا ينقطع بالتخاير ، بأن يقولا : اخترنا إمضاء البيع ، أو أجزناه ، أو ألزمناه وما أشبه ذلك ، فإن قال : أحدهما اخترت إمضاء العقد ، أو أجزته ، انقطع خياره ، وبقي خيارة الآخر ، ولو قال أحدهما للآخر : اختر أو أخيرك ، انقطع خيار القائل ، لأنه دليل الرضى ، ولا ينقطع خيار الآخر إن سكت . ولو أجاز واحد ، وفسخ الآخر ، قدِّم الفسخ ، ولو تبايعا العوضين بعد قبضهما في المجلس بيعاً ثابتاً ، صح البيع الثاني على المذهب الذي قطع به الجمهور ، لأنه رضى بلزوم الأول والله أعلم .

وأما خيار الشرط ، فإنه يصح بالسنة والإجماع ، بشرط ألا يزيد على ثلاثة أيام ، فإن زاد ، بطل البيع ، ويجوز دون الثلاث . رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال : سمعت رجلاً يشكو إلى رسول الله ﷺ أنه لا يزال يغبن في البيع ، فقال له النَّبي ﷺ « إذا بايعت فقل : لا خلابة ، ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال »[1] رواه البيهقي وابن ماجه بإسناد حسن ، قاله النووي ، ورواه البخاري في « تاريخه » مرسلاً . قال البيهقي : والرجل حبان بن منقذ . وقال النووي : المشهور أنه منقذ ، ولو شرط الخيار لأحدهما صح ، وكذا الأجنبي في أظهر القولين ، لأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك لكونه أعرف بالمعقود عليه . نعم لو كان متولي العقد وكيلاً ، جاز أن يشترط الخيار له ولموكله ، ولا يجوز لأجنبي والله أعلم .

قال : **وإذا خرج بالمبيع عيبٌ ، فللمشتري رده :**

إذا ظهر بالمبيع عيب قديم ، جاز له الرد ، سواء كان العيب موجوداً وقت العقد ، أو حدث بعد العقد وقبل القبض ، أما جواز الرد له بالعيب الموجود وقت العقد ، فبالإجماع ، وروت عائشة رضي الله عنها « أن رجلاً ابتاع غلاماً فأقام عنده ما شاء ، ثم وجد به عيباً ، فخاصمه إلى النَّبي ﷺ فرده عليه »[2] رواه الإمام أحمد وأبو داود

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٣٥٥) . والبيهقي (٥/ ٢٧٣) وفي إسناده محمد بن إسحاق ، وهو مدلس من حديث حبان بن منقذ ، ورواه البخاري مختصراً بلفظ « إذا بايعت فقل لا خلابة » رقم (٢٠١١) في البيوع باب ما يكره من الخداع في البيع . ومسلم رقم (١٥٣٣) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٥٠٠) في الإجارة . والنسائي (٧/ ٢٥٢) في البيوع . والموطأ (٢/ ٦٨٥) في البيوع من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥١٠) . وابن ماجه (٢٢٤٣) . والحاكم (٢١٧٦) وصححه وقال الذهبي : صحيح . نقول : والحديث حسن .

والترمذي وابن ماجه وقال الترمذي : صحيح ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وقسنا ما حدث بعد العقد وقبل القبض على المقارن ، لأنه من ضمان البائع ، ولأن المشتري إنما بذل الثمن في مقابلة مبيع سليم ، فإذا وجد على خلاف ذلك ، جوزنا له التدارك للضرر .

واعلم أن العيوب كثيرة جداً ، فمنها كون العبد سارقاً أو زانياً أو آبقاً أو به بخر ينشأ من المعدة دون ما يكون من قلح الأسنان ، وكذا الصنان المستحكم دون العارض بحركة أو اجتماع وسخ ، وكذا كون الدابة جموحاً أو عضاضة أو رفّاسة ، وكذا كون العبد ساحراً أو قاذفاً للمحصنات ، أو مقامراً ، أو تاركاً للصلاة ، وكون الجارية لا تحيض في سن الحيض غالباً ، وكون المكان ثقيل الخراج ، أو منزل الظلمة ، أو يخزنون به غلتهم ، أو ظهر مكتوب يقتضي وقف المبيع وعليه خطوط المتقدمين ، وليس في الحال من يشهد به ، قاله الروياني ، ونقله ابن الرفعة عن « العدة » ، وضابط ذلك أن كل ما نقص العين أو القيمة نقصاناً يفوت به غرض صحيح ، إذا غلب في جنس المبيع عدمه ، فقولنا : نقص العين كون الرقيق خصياً أو مقطوع أنملة ونحوها ، بخلاف ما لو قطع من فخذه قطعة يسيرة ، فإنه لا يفوت بسبب ذلك غرض صحيح ، وقولنا : يغلب في جنس المبيع عدمه ، راجع إلى القيمة أو العين ، أما القيمة ، وهو الذي ذكرها الرافعي ، فاحترز عن الثيوبة في الأمة الكبيرة ، فإنها لا تقتضي الرد ، فإنه ليس الغالب فيها عدم الثيوبة ، وأما العين ، فاحترز به عن قلع الأسنان في الكبير فإنه لا رد به بلا شك ، وقد جزم ابن الرفعة بمنع الرد ببياض الشعر في الكبير والله أعلم .

فــرع

لو باع شخص عيناً ، وشرط البراءة من العيوب ، ففيه خلاف . الصحيح أنه يبرأ من كل عيب باطن في الحيوان لم يعلم به البائع دون غيره ، لأن ابن عمر رضي الله عنهما باع غلاماً بثمانمائة ، وباعه بالبراءة ، فقال المشتري لابن عمر : بالعبد داء لم تسمّه لي ، فاختصما إلى عثمان رضي الله عنه ، فقضى عثمان على ابن عمر أنه يحلف لقد باعه العبد وما به داء يعلمه ، فأبى عبد الله أن يحلف ، وارتجع العبد فباعه بألف وخمسمئة ، فدل قضاء عثمان أنه يبرأ من عيب الحيوان الذي لم يعلم به[1] .

والفرق بين الحيوان وغيره ، ما قاله الشافعي أن الحيوان يأكل في حالتي صحته

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٥/ ٣٢٨) والمشتري هو زيد بن ثابت رضي الله عنه .

وسقمه ، وتتبدل أحواله سريعاً ، فقل أن ينفك عن عيب خفيٍّ أو ظاهر ، فيحتاج البائع إلى هذا الشرط ليثق بلزوم العقد ، والفرق بين العيب المعلوم وغيره ، أن كتمان المعلوم تلبيس وغش ، فلا يبرأ منه ، والفرق بين الظاهر والباطن ، أن الظاهر يسهل الاطلاع عليه ويعلم في الغالب ، فأعطيناه حكم المعلوم ، وإن كان قد يخفى على ندور ، فيرجع الأمر إلا أنه لا يبرأ عن غير الباطن في الحيوان ولا عن غيره من غير الحيوان مطلقاً ، سواء كان ظاهراً أو باطناً ، سواء في ذلك الثياب والعقار ونحوهما والله أعلم .

فـــرع

شرط رد المبيع بالعيب القديم ، أن يتمكن المشتري من الرد ، أما إذا لم يتمكن ، بأن تلف المبيع ، أو ماتت الدابة ، أو أعتق العبد ، أو وقف المكان ، ثم علم بالعيب ، فلا رد ، وله أرش العيب ، والأرش جزء من ثمن المبيع ، نسبته إليه بنسبة ما نقص العيب من القيمة عند السلامة ، مثاله قيمته مئة بلا عيب ، وتسعون مع العيب ، فالأرش عشر الثمن ، ولو كانت ثمانين ، فالأرش خمس الثمن ، وعلى هذا لو زال ملك المشتري عن المبيع ببيع ، فلا رد له في الحال ، ولا أرش على الأصح ، لأنه لم ييأس المشتري من الرد ، لأنه ربما يعود إليه ويتمكن من رده ، بخلاف الموت ، والوقف ، وكذا استيلاد الجارية ، لأنه تعذر الرد فيرجع بأرشها . واعلم أن الرد على الفور ، لأن الأصل في المبيع اللزوم ، فإذا أمكنه الرد وقصَّر ، لزمه حكمه . ومحل الفور في العقد على الأعيان ، أما الواجب في الذمة ببيع أو سلم ، فلا يشترط الفور ، لأن رد ما في الذمة لا يقتضي رفع العقد ، بخلاف المبيع المعين ، كذا قاله الإمام ، وأقره عليه الرافعي في كتاب الكتابة ، وابن الرفعة في «المطلب» ، فاعرفه ، ثم حيث كان له الرد واعتبرنا الفور ، فليبادر بالرّد على العادة ، فلو علم العيب وهو يصلي أو يأكل ، فله التأخير حتى يفرغ ، لأنه لا يعد مقصِّراً ، وكذا لو كان يقضي حاجته ، وكذا لو كان في الحمَّام ، أو كان ليلاً ، فحين يصبح ، لعدم التقصير في ذلك باعتبار العادة ، ولا يكلَّف العدو وركض الفرس ونحو ذلك ، ثم إن كان البائع حاضراً رده عليه ، فلو رفع الأمر إلى الحاكم. فهو آكد. فلو رد وكيله كفى ، وكذا الرد على الوكيل ، وإن كان البائع غائباً ، رفع الأمر إلى الحاكم ، ولا يؤخِّر لقدومه ، ولا للمسافرة إليه ، والأصح أنه يلزمه الإشهاد على الفسخ إن أمكنه حتى ينهيه إلى البائع أو الحاكم لأنه الممكن .

واعلم أنه يشترط ترك استعمال المبيع ، فلو استخدم العبد أو ترك على الدابة سرجها أو برذعتها ، بطل حقه من الرد لأنه يشعر بالرضى . قلت : في هذا نظر

لا يخفى ، لأن مثل هذا لا يعرفه إلا الخواص من الفقهاء ، فضلاً عن خلاف القرَّاء ، لا سيما إذا كان رحل الدابة مبيعاً معها ، فينبغي في مثل ذلك أنه لا يبطل به الرد ويؤيد ذلك أنه لو أخر الرد مع العلم بالعيب ، ثم قال : أخرت لأني لم أعلم أن لي الرد ، فإن كان قريب العهد بالإسلام ، أو نشأ في برية لا يعرفون الأحكام ، فإنه يقبل قوله ، وله الرد ، وإلا فلا . بل لو قال : لم أعلم أنه يبطل بالتأخير ، قُبِلَ قوله ، وعلله الرافعي والنووي بأنه يخفى على العوام والله أعلم .

ثم حيث بطل الرد بالتقصير ، بطل الأرش أيضاً . ولو تراضيا على ترك الرد بجزء من الثمن أو مال آخر ، فالصحيح أن هذه مصالحة لا تصح ، ويجب على المشتري رد ما أخذه ، ولا يبطل حقه من الرد على الصحيح ، وهذا إذا ظن صحة المصالحة . فإن علم بطلانها ، بطل حقه من الرد بلا خلاف . ولو اشترى بعيراً أو عبداً فضاع البعير أو أبق العبد قبل القبض فاجاز المشتري البيع ، ثم أراد الفسخ ، فله ذلك ما لم يَعُد البعير أو العبد إليه والله أعلم .

قال : **ولا بيع الثمرة مطلقاً ، إلا بعد بدو الصلاح** :

هذا معطـــوف على قوله : ولا يجوز بيع الغرر ، ولا يجوز بيع الثمرة مطلقاً إلا بعد بدوِّ صلاحــها . وبدو الصلاح : ظهور الصلاح ، فإذا بدا صلاح الثمرة ، بأن ظهرت مبادي النضج ، أو بدت الحلاوة وزالت العنوصة أو الحموضة المفرطتين ، وذلك فيما لا يتلون ، أو في المتلون بأن يحمر أو يصفر أو يسود ، جاز بيعها مطلقاً وبشرط القطع بالإجماع ، ويشترط التبقية ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا تباع الثمرة حتى يبدو صلاحها »[1] رواه الشيخان . وإذا باع مطلقاً يعني بلا شرط ، استحق المشتري الإبقـاء إلى أوان الجذاذ للعادة ، ويؤخذ من كلام الشيخ أنه إذا لم يبد الصلاح ، أنه لا يجوز مطلقاً ، وهو كذلك ، ويشترط لصحة البيع أن يشترط قطع الثمرة الصالحة للانتفاع ، وهذا جائز بالإجمـاع ، ولو جرت العادة بقطعه ، لا يكفي ، بل لا بد من شرط القطع ، وإن بيعت الثمرة قبل بدو الصلاح مع الأشجار ، جاز بلا شرط لأنها تبع الأشجار ، والأصل غير متعرض للعاهة ، بخلاف ما إذا أفردت الثمرة ، ولو شرط القطع ورضي البائع بالإبقاء على الشجر ، جاز والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٥١١) و(٢/ ٧) والبخاري رقم (٢٠٧٢) في البيوع باب بيع المزابنة ومسلم رقم (١٥٣٤) و(١٥٣٥) في البيوع . والنسائي (٧/ ٢٦٢) و(٢٦٣) في البيوع . والترمذي رقم (١٢٢٦) و(١٢٢٧) . والموطأ (٢/ ٦١٨) في البيوع من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

وكما يحرم بيع الثمرة قبل بدو الصلاح إلا بشرط القطع ، كذلك يحرم بيع الزرع الأخضر إلا بشرط قطعه ، لما روى مسلم « أن النَّبي ﷺ نهى عن بيع ثمرة النخل حتى تُزهي ، وعن السنبل والزرع حتى يبيضّ ويأمن العاهة »[1] ولو بيع الزرع مع الأرض ، فهو كبيع الثمرة مع الشجر والله أعلم .

فـــرع

إذا باع شخص ثمراً أو زرعاً بدا صلاحه ، لزمه سقيه قدر ما ينمو به ويسلم عن التلف والفساد ، سواء كان ذلك قبل أن يخلى بين المشتري وبيع المبيع أو بعد التخلية ، حتى لو شرطه على المشتري ، بطل العقد ، لأنه مخالف لمقتضى العقد ، ولا يلزمه ذلك عند شرط القطع والله أعلم .

قال : **ولا بيع ما فيه الربا بجنسه رطباً إلا اللبن :**

تقدير الكلام : ولا يجوز بيع شيء فيه الربا بجنسه حال كون المبيع رطباً ، كالرطب بالرطب ، والعنب بالعنب ، ووجه البطلان أن المماثلة مرعية في الربويات ، وفي حال الرطوبة المماثلة غير محققة ، والقاعدة أن الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة . وقوله : إلا اللبن ، أي فإنه يجوز بيع بعض ببعض وإن لم يجبن ، لأنه حالة كمال ، ولا فرق في اللبن بين الحليب والرائب والمخيض ، ولا بين الحامض وغيره ، والمعتاد فيه الكيل حتى يباع الرائب بالحليب ، وإن تفاوتا في الوزن ، لأن الاعتبار بالكيل كالحنطة الصلبة بالرخوة ، وشرطه ألَّا يغلي ، فإن غلى امتنع لتأثيره النار ، كما لا يجوز بيع الخبز بعضه ببعض لاختلاف النار ، وكذا كل ما أثرت فيه النار تأثيراً بيناً كالشواء والله أعلم . قال :

فصـــل [في السلم]

ويصح السلم حالاً ومؤجلاً ، فيما إذا تكاملت فيه خمس شروط : أن يكون مضبوطاً بالصفة :

السلم والسلف بمعنى واحد ، وسمي بذلك لتسليم رأس المال في المجلس ، وسلفاً لتقديم رأس المال . وحدُّه : عقد على موصوف في الذمة ببدل عاجل بأحد اللفظين ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٧٩ و٢/٥) ومسلم رقم (١٥٣٥) . وأبو داود رقم (٣٣٦٨) والبيهقي في السنن (٥/٣٠٢) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

﴿ فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] الآية قال ابن عباس : أراد به السلم[١] ، وفي « الصحيح » « أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في التمر السنة والسنتين ، وربما قال : السنتين والثلاث ، فقال : من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم »[٢] وفيه من جهة المعنى الرفق بالمتعاقدين ، لأن أصحاب الحرف قد يحتاجون إلى ما ينفقون على حرفهم من الغلال ولا مال معهم ، وأرباب النقود ينتفعون بالرخص ، فجوِّز ذلك رفقاً بهما ، وإن كان فيه غرر كالإجارة على المنافع المعدومة ، لمسيس الحاجة إلى ذلك . ثم عقد السلم إن كان مؤجلاً ، فلا نزاع في صحته ، وفي بعض الشروح حكاية الاتفاق على صحته ، ولأنه مورد النص ، وإن كان حالًا ، فهل يصح ، قال الأئمة الثلاثة : لا يصح ، ومذهبنا أنه يصح ، وحجتنا أنه إذا جاز في المؤجل مع الغرر ، فهو في الحال أجوز لأنه أبعد عن الغرر ، فلو أطلق العقد ، حمل على الحال كالثمن في المبيع بجامع ثبوت كل منهما في الذمة ، وقيل : لا ينعقد ، ثم إذا عقد فلا بد من وجوب شروط لصحة العقد ، منها ضبطه بالصفة التي تنفي الجهالة على ما يأتي في كلام الشيخ ، لأن السلم عقد غرر ، وعدم الضبط بما ينفي الجهالة غرر ثان ، وغرران على شيء واحد غير محتمل ، فلهذا لا يصح .

قال : **وأن يكون جنساً لم يختلط بغيره ، ولم تدخله نار لإحالته :**

شرط صحة عقد السلم : أن يكون السلم فيه منضبطاً ، سواء اتحد جنسه أو تعدد ، كما لو أسلم في ثوب قطن سداه إبريسم ، وكل منهما معلوم لانتفاء الغرر في ذلك ونحوه ، وإن تعدد المختلط وجهل مقادير المختلطان ، فلا يصح ، كما إذا أسلم في الغالية[٣] والأدهان المطيبة والثياب المصبوغة على ما صححه النووي . وقال في « المحرر » : الأقيس الجواز ، وكذا لا يصح السلم في الأقواس العجمية ، لأنها مشتملة على أجناس مقصودة ، وكل منهما غير معلوم ، وكذا لا يصح السلم في الترياق المخلوط كالغالية .

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٦/ ١٨) والحاكم في المستدرك رقم (٣١٣٠) و٢/ ٢٨٦) وصححه . وقال في التلخيص : إبراهيم بن بشار ذو زوائد عن ابن عيينة رحمه الله .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٧١) و١/ ٢١٧) والبخاري رقم (٢١٢٤ و٢١٢٥) في البيوع باب السلم في كيل معلوم . ومسلم رقم (١٦٠٤) في المساقاة باب السلم . والترمذي رقم (١٣١١) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٤٦٢) في الإجارة . والنسائي (٧/ ٢٩٠) في البيوع وابن ماجه رقم (٢٢٨٠) باب السلف في كيل معلوم .

(٣) الغالية : الطيب .

واعلم أن الاختلاط ، ليس من شرطه التركيب من الآدمي كما مثلناه ، بل لو كان خِلقياً فإنه أيضاً لا يصح ، فلو أسلم في الرؤوس ، فإن كان قبل التنقية من الشعر ، فلا يصح جزماً ، وإن كان بعد التنقية من الشعر ، ففيه خلاف ، والصحيح أنه لا يصح أيضاً لاشتمالها على المناخر والمشافر وغيرهما ، وهي لا تنضبط ، ولأن معظمها عظم ، وهو غير مقصود ، فيكثر الغرر ، وحكم الأكارع حكم الرؤوس ، من قال بالجواز ، قال يكون بالوزن ، واقتصر عليه الرافعي ، وقال الماوردي : وهو بالوزن والعد ، ولا يكفي أحدهما ، ويقاس غير ما ذكرناه بما ذكرناه والله أعلم .

وأما ما دخله النار لغير التمييز ، كالنار القوية ، فلا يصح السلم فيه كالخبز والشواء وما أشبه ذلك ، لأن تأثير النار فيها لا ينضبط ، وفي وجه يجوز السلم في الخبز ، وصححه الإمام والغزالي ، وحكاه الروياني عن مشايخ خراسان ، وفي العسل المصفى والسكر والفانيذ[1] والدبس وجهان ، في أصل « الروضة » ، بلا ترجيح . واستبعد الإمام عدم الصحة في هذه الأشياء ، واختار الغزالي والمتولي الصحة ، وحكى الرافعي طريقة قاطعة بالصحة في هذه الأشياء ، وقضية كلام الرافعي عدم الصحة ، لكن النووي صحح في « تصحيح التنبيه » الصحة في هذه الأشياء ، وعلله بأن نار هذه الأشياء ليِّنة ، وجعل هذه العلة ضابطاً . قلت : وفي كون نار هذه الأشياء لينة نظر ظاهر ، والحس يدفعه ، إذ نار السكر في غاية القوة ، ولعل العلة الصحيحة كون نار هذه الأشياء منضبطة ، ولهذا تردد صاحب « التقريب » في صحة السلم في الماوردي ، ولم يصحح الرافعي ولا النووي فيه شيئاً . قال الإسنائي : والراجح الجواز ، فقد قال الروياني : إنه لا يصح عندي وعند عامة الأصحاب ، وتصحيح الصحة في هذه الأشياء تقوي تصحيح جواز السلم في الخبز ، بل هو أولى ، لأن ناره ألين من نار هذه الأشياء بلا شك ، فإن علل صحة هذه الأشياء بكون النار لها حد مضبوط عند أربابها ، قلنا كذا الخبز والله أعلم .

قال : **وألا يكون معيَّناً ولا من معيَّن** :

من شروط صحة عقد السلم ، أن يكون المسلَم فيه ، دَيناً ، أي في الذمة ، لأن وضع السَّلَم إنما هو على ما في الذمم ، فلو قال : أسلمت إليك هذا في هذا الثوب أو في هذا الحيوان ونحو ذلك ، لم ينعقد سلَماً لانتفاء الدينية ، وهل ينعقد بيعاً ؟ قولان ،

---

(١) ضرب من الحلواء .

الأظهر لا ينعقد لاختلال اللفظ ، ومعنى الاختلال أن السلم يقتضي الدينية ، والدينية مع التعيين يتناقضان ، ولو قال : اشتريت منك ثوباً صفته كذا بهذه الدراهم ، فقال : بعتك ، انعقد بيعاً على الراجح نظراً إلى اللفظ ، وهذا إذا لم يذكر بعده لفظ السلم ، فإن ذكره فقال : اشتريته سلماً ، كان سلماً ، ذكره الرافعي في تفريق الصفقة عند ذكر الجمع بين عقدين مختلفي الحكم ، فاعرفه ، ولو قال : أسلمت إليك هذا الدرهم في كيل من هذا القمح ، لا يصح أيضاً لما ذكرناه ، وهذا معنى قول الشيخ : ولا من معيَّن والله أعلم .

قال : **ثم لصحة السلَم ثمانية شروط . أن يصفه بعد ذكر جنسه ونوعه بالصفات التي يختلف بها الثمن ويذكر قدر ما ينفي الجهالة عنه** :

قد علمتَ أن السلم عقد غرر ، جوِّز للحاجة ، وأنواع المسلَم فيه وصفاته بعد ذكر الجنس المختلفة ، بحسب الصفات المقصودة ، فلا بد من ذكر تلك الصفات لينتفي الغرر وينقطع النزاع ، وصور المسلَم فيه كثيرة ، فنذكر منها ما يُستدل به على غيره ، منها إذا أسلم في الثياب ، فيذكر بعد ذكر الجنس ، والجنس القطن أو الكتان ، النوع ، والبلد الذي ينسج فيه إن اختلف به الغرض ، ويذكر الطول والعرض ، وهما من صفات الثوب والرِّقَّة والغلظ ، وهما من صفات الغزل ، ويذكر الصفاقة وهي صفة الصنعة ، ويذكر النعومة والخشونة لأن الأغراض تختلف بذلك .

ويجوز السلم في المقصور ، كالخام ، فإن أطلق العقد ، حمل على الخام ، لأن القصارة صفة زائدة ، فلا بد من ذكرها .

ولا يجوز السلم في الملبوس ، لأنه لا ينضبط ، ويجوز في الثياب التي صبغ غزلها قبل النسج ، كالبرود ، بخلاف المصبوغة بعد النسج ، فإن المعروف أنه لا يصح السلم فيها لعدم الضبط .

ومنها: إذا أسلم في الرقيق ، فلا بد من ذكر نوعه ، كتركي ، وكذا يذكر صفة النوع إن اختلف كونه أبيض ، ويصف بياضه بسُمرة أو شُقرة ، ويصف السواد إن ذكره بالصفاء والكدورة ، وهذا إذا اختلف لون الصنف ، فإن لم يختلف كالزنج ، لم يجب التعرض لألوانهم ، ولا بد مع هذا من ذكر الذكورة والأنوثة ، والسن في الكبر والصغر والطول والقصر ، ولو ضبطه بالأشبار ، صح ، وكل ذلك على التقريب ، حتى لو شرط كونه ابن عشرين لا يزيد ولا ينقص ، لا يصح السلم لندوره ، وهل يشترط مع ذلك التعرض للكحل والسِّمَن ونحو ذلك ؟ وجهان ، الأصح لا ، لتسامح الناس بإهمال ذلك.

والثاني : يجب لأن الأغراض تختلف بذلك . قلت : وهو قوي ، لأن هذه الأوصاف مطلوبة مقصودة وتختلف القيمة باختلافها ، لأن كثيراً من الناس يهوون السمان ، وتمج أنفسهم الرقاق ، وهو لا يتقاعد عن ذكر بعض الصفات المتقدمة ، وقد اشترط ذلك الماوردي في الحاوي والله أعلم .

ويجب ذكر الثيابة والبكارة في الأصح ، ولو أسلم في جارية مغنِّية ، فإن كان غناؤها بغير آلة محرمة ، صح ، وإن كان بعود وزمر فلا يصح ، ولو أسلم في جارية زانية ، فوجهان ، ولو شرط كونها قوّادة ، لم يصح ، ومنها التمر فيذكر لونه ونوعه وبلده وصغر الجرم وكبره وكونه عتيقاً أو جديداً ، والحنطة وسائر الحبوب كالتمر ، ومنها العسل ، فيذكر كونه جبلياً ، أي لأن الجبلي أطيب ، أو بلدياً ، أو أنه صيفي ، لأن الخريفي أجود ، أو خريفي أبيض أو أصفر .

ولا يشترط ذكر العتاقة والحداثة ، لأنه لا غرض مقصود فيه ، قال الماوردي : ولا بد من بيان مراعاة قوّته ورقّته ، وإذا أطلق العسل ، حمل على عسل النحل . قلت : هذا صحيح إذا لم يغلب استعمال عسل القصب في ناحيته ، فإن غلب ، فالمعتبر عرف تلك الناحية ، وقد شاهدت ذلك في ناحية ، فكانوا إذا أطلقوا العسل لا يعرفون غير عسل القصب ، فإما أن يحمل العقد عليه في تلك الناحية ، وإلا فلا بد من البيان لصحة العقد ، وإلا فلا يصح ، لأن الإطلاق يؤدي إلى النزاع لكثرة التفاوت في القيمة بينهما والله أعلم .

ومنها اللحم ، فيذكر أنه لحم ضأن أو معز ذكر خِصي أو غيره ، معلوف أو ضده ، ولا بد في العلف أن يبلغ إلى حد يتأثر به اللحم ، فلا يكفي المرة والمرات التي لا تؤثر ، ويذكر أنه من فخذ أو ضلع وغير ذلك ، لاختلاف الغرض في ذلك ، ويقبل عظم على العادة عند الاطلاق ، فإن شرط نزع العظم ، جاز ، ويجب قبول الجلد فيما يؤكل معه على العادة ، كالجدي الصغير ، ويقاس بقية المسائل بما ذكرنا ، والضابط كما ذكره الشيخ أن يذكر ما ينفي الجهالة والله أعلم .

قال : **وإن كان مؤجلاً ، ذكر وقت محله ، وأن يكون موجوداً عند الاستحقاق في الغالب ، وأن يذكر موضع قبضه** :

بيع السلم إذا عقد مؤجلاً ، فيشترط لصحته معرفة الأجل الذي لا غرر فيه ، بأن يعين فيه مستهل رمضان أو سلخه ، ونحو ذلك ، فلو أقّت بقدوم زيد ، فلا يصح ،

وكذا لو وقَّت بوقت البيدر أو الفراغ من الدراس ونحو ذلك ، فلا يصح للغرر ، ولو أقَّتا العقد بالميسرة ونحوها ، قال ابن خزيمة من أصحابنا : يصح ، واحتج بأنه عليه الصلاة السلام « بعث إلى يهودي أن ابعث لي بثوبين إلى الميسرة فامتنع »[1] رواه النسائي والحاكم ، وقال : إنه على شرط البخاري ، وهذا مردود من وجهين ، أحدهما قاله البيهقي ، بأن هذا ليس بعقد ، وإنما هو استدعاء ، فإذا جاء به ، عقد بشرط ، ولهذا لم يصف الثوبين .

والثاني : أن الآية وهي قوله تعالى : ﴿ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى ﴾ [البقرة : ٢٨٢] والحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام « إلى أجل معلوم » يردَّانه ، وأيضاً ، ففي التأقيت بمثل هذا غرر ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن الغرر ، وأيضاً فلا يصح ذلك بالقياس على مجيء المطـر وقدوم زيد ونحـوهما ، فإنه لا يصح اتفاقاً والله أعلم .

وكما يشترط تعيين الأجل ، كذلك يشترط أن يكون المسلَم فيه موجوداً عند الاستحقاق غالباً ، وهذا الشرط يعبَّر عنه بالقدرة على تسليم المسلَم فيه ، فلو أسلم فيما لا يوجد عند المحل ، كالرطب في الشتاء أو فيما يعزُّ وجوده ، لم يصح لأنه غرر ، أو فيما يحصل بمشقة عظيمة ، كالسلم في قدر كثير من الباكورة ، فوجهان أقربهما إلى كلام الأكثرين البطلان ، ولو أسلم فيما يعم وجوده ، فانقطع عند المحل لحاجة ، فقولان . أظهرهما : لا ينفسخ العقد ، بل يتخير المسلم إن شاء فسخ العقد ، وإن شاء صبر إلى وجود المسلَم فيه ، فلو قال المسلَم إليه : لا تصبر وخذ رأس مالك ، لم يلزمه على الصحيح .

واعلم أن الاعتياض عن المسلَم فيه لا يجوز ، كما لا يجوز بيعه ، لأن الاعتياض بيع قبل القبض ، وهو منهي عنه والله أعلم .

وكما يشترط القدرة على التسليم ، كذلك يشترط بيان موضع التسليم إن كان الموضع لا يصلح للتسليم ، أو كان يصلح للتسليم ، ولكن لنقل المسلَم فيه مؤنة ، لأن الأغراض تختلف بذلك ، وعلى ذلك يحمل قول الشيخ : وأن يذكر **موضع** قبضه ، فإن كان الموضع يصلح للقبض ولا مؤنة ، فلا يشترط ذِكره ، ويحمل العقد عليه للعرف ،

---

(١) رواه أحمد في المسند (٣/ ٢٤٤) رقم (١٣١٤٧) والنسائي (٧/ ٢٩٤) ورقم (٤٦٢٨) . والحاكم رقم (٢٢٠٧ و٢/ ٢٤) وصححه ، وقال في « التلخيص » : على شرط البخاري ، وهو كما قالا من حديث عائشة رضي الله عنها .

وهذا الذي ذكرناه هو الصحيح من خلاف منتشر ، وليس المراد المكان الذي صدر فيه العقد ، بل المراد المحلّة فاعرفه والله أعلم .

فــرع

أحضر المسلَم إليه المسلَم فيه قبل المحل ، فهل يجبر المسلم على قبوله ، ينظر ، إن كان له غرض صحيح في الامتناع ، لم يجبر ، وإلا أجبر . فمن الأغراض أن يكون المسلَم فيه حيواناً ، ويحتاج إلى مؤنة إلى وقت المحل ، فلا يجبر على القبض للضرر ، ومن الأغراض أن يكون وقت غارة ونهب ، فلا يجبر على القبض ، ومن الأغراض أن يكون المسلَم فيه ثمرة أو لحماً وهو يريد أكله طرياً في وقت المحل ، فلا يجبر ، ومن الأغراض أن يكون المسلَم فيه كثيراً ، ويحتاج إلى مؤنة في الخزن وغيره ، فإن لم يكن غرض ، وكان للمسلم إليه غرض صحيح ، كفك الرهن ، أجبر المسلم على القبول ، لأن امتناعه ـ ولا غرض ـ تعنُّت ، وفي معنى فك الرهن غرض براءة ذمة المسلَم إليه في الأظهر ، وكذا قصد براءة ذمة الضامن ، وفي غرض خوف انقطاع الجنس عند الحلول وجهان . أصحهما في « الروضة » : إنه غرض صحيح ، فلو اجتمع غرَض المسلِم والمسلَم إليه ، فوجهان ، الأصح تقديم غرض المستحق والله أعلم .

قال : **وأن يكون الثمن معلوماً ، وأن يتقابضاه قبل التفرق ، وأن يكون العقد ناجزاً لا يدخله خيار شرط :**

يشترط أن يكون الثمن معلوماً ، إما بالقدر أو بالمشاهدة على الأظهر ، فلا يصح بالمجهول ، لأنه غرر ، ويشترط أيضاً لصحة عقد السلم ، تسليم رأس المال في مجلس العقد ، لأنه لو لم يقبض في المجلس ، لكان في معنى بيع الدين بالدين ، وهو باطل للنهي عنه ، ولأن السلم عقد غرر ، احتمل للحاجة ، فجبر بتأكد قبض العوض الآخر وهو الثمن . فلو تفرقا قبل القبض ، بطل العقد ، ولو قبض المسلم إليه بعض الثمن ، وتفرقا ، بطل العقد فيما لم يقبض ، وسقط بقسطه من المسلَم فيه ، ولا يشترط تعين الثمن في العقد ، حتى لو قال : أسلمت إليك ديناراً في كذا ، ووصفه بالصفات المعتبرة ، ثم أحضر الدينار في المجلس وسلمه إلى المسلَم إليه صح ، لأن المجلس هو حريم العقد ، ولهذا يصح في الصرف وبيع الطعام بالطعام مع أنه ربوي .

واعلم أنه لا بد من القبض الحقيقي . فلو أحال المسلم المسلَم إليه ، فلا يصح العقد ، وإن قبض المسلَم إليه من المحال عليه ، لأنه ليس بقبض حقيقي ، لأن المحال عليه يؤدي عن نفسه ، لا عن المحيل ، بل الطريق في صحة العقد أن يقبضه المسلم ،

ثم يسلِّمه إلى المسلَم إليه ، كذا قاله بعض الشراح ، ولو أحال المسلَم إليه أجنبياً برأس المال على المسلم ، فهو باطل أيضاً ، فلو أحضر المسلم رأس المال ، فقال المسلم إليه : سلِّمه إليه ففعل ، صح ، ويكون المحتال وكيلاً عن المسلم إليه في القبض ، ولو صالح عن رأس المال على مال لم يصح ، وإن قبض ما صالح عليه ، ولو قبض المسلَم إليه رأس المال وأودعه المسلم جاز ، ولو قبض المسلم إليه ورده إلى المسلم عن دين عليه ، فنقل الرافعي عن الروياني أنه لا يصح ، وأقره ، قال الإسنائي ، وليس الحكم كذلك ، بل يصح العقد ، لأن التصرف في الثمن مع البائع في مدة الخيار صحيح على الأصح ، ويكون إجازة ، وكذا تصرف المشتري في المبيع صحيح ، فيكون إقباضه عن الدين صحيحاً وإلزاماً للعقد والله أعلم .

وقول الشيخ : وأن يكون ناجزاً ، لا يدخله خيار شرط كذلك ، لأن الشرع اعتبر فيه قبض رأس المال ليتمكن المسلم إليه من الصرف ، ويلزم العقد كما في باب الربا ، وشرط الخيار ينافي ذلك والله أعلم . قال :

فصـــل [في الرهن]

كل ما جاز بيعه ، جاز رهنه في الديون إذا استقر ثبوتها في الذمة :

الرهن في اللغة : الثبوت . وقيل : الاحتباس ، ومنه ﴿ كُلُّ نَفْسِۭ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ [المدثر : ٣٨] وفي الشرع : جعل المال وثيقة بدين ، والأصل فيه الكتاب والسنة ، قال الله تعالى : ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة : ٢٨٣] وفي السنة : ما رواه الشيخان أنه عليه الصلاة والسلام « رهن درعاً عند يهودي على شعير لأهله »[١] ثم المقصود من الرهن ، بيع العين المرهونة عند الاستحقاق ، واستيفاء الحق منها ، ولهذا قال الشيخ : كل ما جاز بيعه جاز رهنه ، ومقتضاه أنه لا يجوز رهن ما لا يجوز بيعه ، وذلك كرهن الموقوف ورهن أم الولد وما أشبه ذلك ، فلا يصح رهنه ، وهو كذلك لفوات المقصود منه . ثم شرط المرهون كونه عيناً على الراجح ، فلا يصح رهن الدين ، لأن شرط المرهون أن يكون مما يقبض ، والدين لا يمكن قبضه ، وإذا قبضه خرج عن كونه ديناً ، ويشترط في المرهون به أن يكون ديناً مستقرًا .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٤٦٧) و٦/ ٢٣٧) والبخاري رقم (٢١٣٣) في البيوع باب الكفيل في السلم . ومسلم رقم (١٦٠٣) في المساقاة باب في الرهن وجوازه . والنسائي (٧/ ٢٨٨) في البيوع من حديث عائشة رضي الله عنها .

واحترز الشيخ بالدين عن العين ، فلا يصح الرهن على العين ، كالعين المغصوبة والمستعارة وجميع الأعيان المضمونة ، لأن المقصود استيفاء الدين من العين المرهونة، ولا يتصور استيفاء العين من العين ، وقيل : يجوز ، كما يجوز ضمانها ، وقوله : استقر ثبوتها ، يقتضي أن الدين قبل استقراره لا يصح الرهن به ، وإن كان لازماً، وليس كذلك، فإنه يصح الرهن بالدين اللازم وإن لم يستقرَّ، وذلك كدين السلم، وكذلك يصح بما يؤول إلى اللزوم كالثمن في زمن الخيار ، ويشترط في الدين أن يكون معلوماً لهما ، قاله ابن عبدان[1] وصاحب « الاستقصاء » ، وأبو خلف الطبري ، وجزم به ابن الرفعة ، وهي مسألة حسنة مهمة ولم أرها في « الشرح » ولا في « الروضة » والله أعلم .

قال : **وللراهن الرجوع فيه ما لم يقبضه** :

قبض المرهون أحد أركان عقد الرهن في لزومه ، فلا يلزم إلا بقبضه ، قال الله تعالى : ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ ﴾ [البقرة : ٢٨٣] وصفه بالقبض ، فكان شرطاً فيه ، كوصفه الرقبة بالإيمان ، والشهادة بالعدالة ، فلو رهن ولم يقبض ، فله فسخ ذلك ، لأنه قبل الإقباض عقد جائز من جهة الراهن ، فله الرجوع فيه ، كزمن الخيار في البيع ، فإذا قبضه لزم ، وليس له حينئذ الرجوع للزوم العقد . ثم الرجوع قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل ، فإذا تصرف الراهن في المرهون بما يزيل الملك ، بطل الرهن كالبيع والإعتاق ، وجعله صداقاً أو أجرة ، أو رهنه عند آخر وأقبضه أو وهبه وأقبضه ، فكل ذلك رجوع ، ولو أجر المرهون ، فهل هو رجوع ؟ ينظر ، إن كانت الإجارة تنقضي قبل محل الدين ، فليس برجوع قطعاً عند العراقيين والمتولي ، وقطع به الشيخ أبو حامد والبغوي ، ونص عليه الشافعي ، كذا قاله النووي في « زيادة الروضة » ، وإن كان الدين يحل قبل انقضاء الإجارة ، فإن جوزنا رهن المأجور وبيعه وهو الأصح ، فليس برجوع ، ولو وطىء الجارية المرهونة ، فإن أحبلها ، فهو رجوع ، وإن لم تحبل أو يزوجها[2] ، فليس برجوع ، وقول الشيخ : وللراهن الرجوع فيه ، يعني في المرهون ، ويجوز رجوعه إلى عقد الرهن . قوله : ما لم يقبضه ، راجع إلى المرهون ، ليس إلا للاستقرار والله أعلم .

قال : **ولا يضمنه المرتهن إلا بالتعدي** :

المرهون أمانة في يد المرتهن ، لأنه قبضه بإذن الراهن ، فكان كالعين المستأجرة ،

---

(١) هو عبد الله بن عبدان أبو الفضل، صاحب كتاب « شرائط الأحكام » توفي رحمه الله سنة (٤٣٣هـ) .

(٢) لعل العبارة : أو زوجها .

فلا يضمنه إلا بالتعدي ، كسائر الأمانات . فلو تلف المرهون بغير تعدٍّ ، لم يضمنه ولم يسقط من الدين شيء، لأنه وثيقة في دين، فلا يسقط الدين بتلفه كموت الضامن والشاهد .

واعلم أن المرهون بعد زوال الرهن أمانة في يد المرتهن ، لا يضمنه إذا تلف إلا بالتعدي ، ولو ادعى المرتهن تلف المرهون : صدق بيمينه ، لأنه أمين ، وهذا إذا لم يذكر سبباً ، أو ذكر سبباً خفياً ، فإذا ذكر سبباً ظاهراً ، لم يقبل إلا ببينة ، لإمكان إقامة البينة على السبب الظاهر ، بخلاف الخفي ، فإنه يتعذر أو يتعسر ، ولو ادعى الرد ، لم يقبل إلا ببينة ، لأنه لا تعسر البينة ، ولأنه قبض لغرض نفسه ، فلا يقبل كالمستعير . وقول الشيخ : إلا بالتعدي ، بأن يتصرف فيها تصرفاً هو ممنوع منه .

وأنواع التعدي كثيرة ، وهي مذكورة في الوديعة ، ومن جملتها الانتفاع بالمرهون ، بأن كانت دابة فركبها أو حمل عليها ، أو آنية فاستعملها ونحو ذلك والله أعلم .

قال : **وإذا قضى بعض الحق ، فما يخرج شيء من الرهن حتى يقبضه** :

جميع العين المرهونة وثيقة لكل الدين وبكل جزء منه ، فلا ينفك حتى يقضيَ جميع الدين ، وفاءً بمقتضى الرهن ، كالمكاتب لا يعتق إلا بأداء جميع الكتابة ، وادعى ابن المنذر الإجماع على ذلك .

فــرع

يصح رهن المشاع من الشريك وغيره ، وقبضه بقبض جميعه كالبيع ، ويجوز أن يستعير شيئاً ليرهنه بدينه ، لأن الرهن وثيقة ، فيجوز بما لا يملكه كالضمان ، فإذا لزم الرهن ، فلا رجوع للمالك ، ولو أذن الراهن للمرتهن في بيع المرهون واستيفاء الحق ، فإن باعه بحضرة الراهن ، صح ، وإلا فلا ، لأن بيعه لغرض نفسه ، فاتُّهم في بيعه لغيبته ، فلو قدر الثمن ، انتفت التهمة . ولو شرط كون المرهون مبيعاً للمرتهن عند حلول الدين ، فسد عقد الرهن لتأقيته ، ولا يصح البيع لتعليقه ، ولو أتلف المرهون ، وقبض بدله ، صار رهناً مكانه ، لأنه بدله ، ويجعل في يد من كان الأصل في يده ، والخصم في دعوى التلف الراهن ، لأنه المالك ولو قال الراهن : زدني ديناً وأرهن العين المرهونة على الدينين ، لم يصح على الراجح ، وطريقته أن يفك الرهن ويرهن بالدينين . ولو اختلفا في أصل الرهن أو في قدره ، بأن رهنتني هذين الشيئين ، فقال : لا بل أحدهما ، صدق الراهن ، ولو اختلفا في قبض المرهون ، فإن كان في يد الراهن ، فهو المصدَّق ، وإن كان في يد المرتهن ، صدق . وإن ادعى الراهن أنه غصبه ولم يأذن له في القبض ، فالقول قول الراهن ، لأن الأصل عدم الإذن وعدم اللزوم .

وكذا لو قال الراهن : اقبضه عن جهة الإجارة أو الإعارة أو الإيداع ، فإنه المصدق على الأصح المنصوص . فلو قال الراهن : نعم أذنت لك في القبض ، ولكن رجعت قبل قبضك ، فالقول قول المرتهن .

ولو أقر الراهن بأنه أقر بقبضه ، ثم قال : لم يكن إقراري عن حقيقة ، فله تحليف المرتهن على ما يدَّعيه لكثرة دوران ذلك بين الناس .

ولو أذن المرتهن في بيع المرهون ، فبيع ورجع عن الإذن ، وقال : رجعت قبل البيع ، وقال الراهن: بعده، فالأصح تصديق المرتهن ، فلو أنكر الراهن أصل الرجوع ، فالقول قوله . ومن عليه دينان بأحدهما رهن ، فأدى أحد الدينين وقال : أديته عن دين الرهن ، فالقول قوله مع يمينه ، لأنه أعرف بنيته ، والصحيح أن تعلق الدين بالتركة لا يمنع الإرث، فتكون الزوائد من التركة للوارث، ولا يتعلق بها الدين والله أعلم. قال:

فصـــل [في الحجر]

والحجر على ستة : الصبي ، والمجنون ، والسفيه المبذر لماله :

الحجر في اللغة : المنع ، ولهذا يقال للدار المحوطة : محجرة ، لأن بناءها يمنع ، وفي الاصطلاح : المنع من التصرف في المال ، وهو نوعان كما أشار إليه الشيخ ، حجر لمصلحة المحجور عليه ، وحجر لمصلحة الغير .

النوع الأول : الحجر لمصلحة الشخص نفسه ، فمن ذلك الصبي ، وألحق به من له أدنى تمييز ولم يكمل عنده ، ومنه المجنون وألحق به النائم ، فإن تصرفه باطل ، ومنه حجر السفيه ، وألحق به السكران ، والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا ﴾ أي مبذراً ولو كبيراً ﴿ أَوْ ضَعِيفًا ﴾ أي صغيراً أو كبيراً مختلاً ﴿ أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ ﴾ أي مجنوناً ﴿ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] أخبر سبحانه وتعالى أن هؤلاء ينوب عنهم الأولياء ، وقال تعالى : ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ﴾ [النساء : ٦] .

قال : والمفلس : الذي ارتكبه الدين ، والمريض : المخوف عليه فيما زاد على الثلث ، والعبد الذي لم يؤذن له في التجارة :

هذا هو النوع الثاني ، وهو الحجر لحق الغير ، فحجر المفلس لحق أصحاب الديون ، فلا يصح بيعه وإعتاقه وكتابته وهبته على الأظهر .

وكذا جميع التصرفات المفوِّتة للمال الموجود حال التصرف ، لأنه تصرف يفوت حق الغير ، فلا ينفذ فيه تصرفه ، وإلا لأبطل فائدة الحجر ، وأما حجر المريض ، فإنه

لحق الورثة فيما زاد على الثلث بعد الديون ، ولا حجر عليه في ثلث ماله ، والاعتبار بحالة الموت على الصحيح ، لا بوقت الوصية . فلو أوصى بأكثر من ثلث ماله ، ولا وارث له ، فهي باطلة بالنسبة إلى الزائد على الثلث ، وتصح في الثلث لقوله ﷺ « إن الله أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم »[1] وإن كان له وارث ، فسيأتي ، وأما كون المرض مخوفاً ، فلا بد منه ، وبيانه يأتي في الوصية إن شاء الله . وأما الحجر في العبد ، فلسيده ، فلا يصح منه بغير إذن مولاه ، لأنه لا مال له ولا ولاية ، فلهذا لا يصح تصرفه .

وأهمل الشيخ أشياء ، منها حجر المرتد لأجل المسلمين ، ومنها حجر الرهن لأجل المرتهن ، ومنها الحجر على السيد في العبد الجاني لحق المجني عليه ، ومنها الحجر على الورثة في التركة لحق الميت وحق أصحاب الحقوق ، ومنها الحجر على الممتنع من إعطاء الديون إذا كان ماله زائداً على قدر الديون وطلبه المستحقون ، ذكره الرافعي في باب الفلس . ومنها إذا فسخ المشتري بعيب ، كان له حبس المبيع إلى قبض الثمن ، ويحجر على البائع في بيعه والحالة هذه ، ذكره الرافعي في حكم المبيع قبل القبض عن المتولي وأقره ، ومنها الدار التي استحقت المعتدة أن تعتد فيها لا يجوز بيعها لتعلق حق المرأة بها إذا كانت عدتها بالحمل أو الأقراء ، لأن المدة غير معلومة ، قاله الأصحاب ، ومنها الحجر على من اشترى عبداً بشرط الإعتاق ، فإنه لا يصح بيعه ، لأن العتق مستحق عليه ، ومنها الحجر على المستأجر في العين التي استأجر شخصاً على العمل فيها ، ذكره الرافعي في حكم المبيع قبل القبض ، وبقي غير ذلك ذِكره غير لائق بالكتاب والله أعلم .

قال : **وتصرف الصبي ، والمجنون والسفيه ، غير صحيح** :

قلت : لا يجوز تصرف الصبي ومن في معناه ، والمجنون ومن في معناه في مالهم ، لأن عدم صحة التصرف هو فائدة الحجر ، نعم يصح تدبير الصبي ووصيته في وجه ، لأنه يعود فائدة ذلك عليه بعد الموت ، وأما السفيه ، فكذلك لا يصح تصرفه ، وإلا لبطلت فائدة الحجر ، فلا يصح بيعه ولا وصيته ، وكذا إنكاحه بغير إذن الولي ،

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٧٠٩) في الوصايا . باب الوصية بالثلث . والبيهقي في السنن (٥/ ٢٦٩) في الوصايا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٤/ ٢١٢) من حديث خالد بن عبيد السلمي ، وقال : رواه الطبراني وإسناده حسن . نقول : الحديث حسن بشواهده .

وكذا لا يصح عتقه وكتابته ، وفي وجه ينفذ عتقه في مرض موته تغليباً لحجر المرض ، وفي وجه أنه ينفذ تصرفه في موضع لا ولي فيه ولا وصي ولا حاكم ، إلا أن يلحقه نظر والٍ فيضرب عليه الحجر .

ولو اشترى بثمن في ذمته ، لم يصح على الصحيح ، ولو طلق أو خالع صح ، أما الطلاق ، فلأن الحجر لم يتناوله ، لأنه ليس بمال ، وفيه نظر من جهة ما يلحقه من تفويت الاستمتاع وتجديد المهر .

وأجاب القاضي أبو الطيب عن هذا بأنه يتسرى ، ولا ينفذ عتقه ، وفيه نظر أيضاً . وأما الخلع ، فلأنه إذا صح الطلاق منه مجاناً ، فصحته بتحصيل عوض أولى ، وإذا امتنع تصرف هؤلاء ، تصرف الأولياء للآية الكريمة ، وأولاهم الأب بالإجماع ، ثم الجد وإن علا ، لأنه كالأب في التزويج ، فكذا في المال ، ثم الوصي ثم وصي الوصي ، ثم الحاكم لقوله ﷺ : « السلطان ولي من لا ولي له »[1] وهل يشترط في الأب والجد العدالة ؟ قال العراقيون : لا بد من العدالة الظاهرة ، وفي اشتراط العدالة الباطنة وجهان ، قال النووي : ينبغي أن يكون أرجحهما عدم الوجوب والله أعلم .

قلت : نقل الإمام عن المنتمين إلى التحقيق أنه كولاية النكاح ، والمذهب في النكاح أنه لا يلي ، وفي « التتمة » أن العدالة معتبرة في حفظ المال بلا خلاف ، فلا يمكّن الفاسق من حفظه ، وقد قال الرافعي : لو فسقا نزع المال منهما ، ذكره في باب الوصية ، وهذا كله في الأب والجد ، وأما الحكام فشرطهم العدالة بلا نزاع ، فلا يلي قضاة الرشا أموال المذكورين ، ومن قدر على مال يتيم ، وجب عليه حفظه بطريقة ، فلو دفعه إلى قاض من هؤلاء قضاة الرشا الذين قد تحقق منهم دفع أموال الضعفاء إلى أمراء الجور ، فهو عاصٍ آثم ضامن ، لأنه سلط هؤلاء الفسقة على إتلافه والله أعلم .

قال : **وتصرف المفلس ، يصح في ذمته دون أعيان ماله** :

المفلس : من عليه ديون حالّة زائدة على قدر ماله ، وحجر عليه الحاكم بطريقة ، ومنهم من يقول : بسؤال الغرماء ، فإذا حجر عليه لتعلق حق الغرماء بماله ، سواء كان المال ديناً أو عيناً أو منفعة ، فلا يصح تصرفه في المال ، وإلا بطلت فائدة

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٦٨٥) ٦/ ٤٧) . وأبو داود رقم (٢٠٨٣) في النكاح . والترمذي رقم (١١٠٢) في النكاح وابن ماجه رقم (١٨٧٩) في النكاح ، والدارقطني (٣/ ٢٢١) والبيهقي (٧/ ١٠٥ و١١٣) والحاكم (٢/ ١٦٨) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وهو حديث صحيح بشواهده .

الحجر ، فإذا باع سلماً أو اشترى في ذمته ، فهل يصح ؟ قيل : لا ، كالسفيه .

والصحيح الصحة ، إذ لا ضرر على الغرماء في ذلك ، وكذا يصح طلاقه ، وخلعه أولى ، لأنه تحصيل . ويصح نكاحه واقتصاصه وإسقاطه القصاص ، لأنه لا تعلق لذلك بالمال ، فلا تفويت على الغرماء ، ولو أقر المفلس بعين أو دين قبل الحجر ، فالأظهر قبوله في حق الغرماء ، قياساً على المريض ، ولأن ضرره في حقه أكثر منه في حق الغرماء ، فلا يتهم ، فعلى هذا لو طلب الغرماء تحليفه على ذلك ، لم يحلف ، لأنه لو امتنع لم يفد امتناعه شيئاً إذ لا يقبل رجوعه ، وقيل : لا يقبل إقراره في حق الغرماء ، لأن فيه ضرراً بهم ، ولأنه ربما واطأ المقر له . قلت : هذا القول قوي ، ويؤيده أنه لو رهن عيناً ثم أقر بها ، فإنه لا يقبل في حق المرتهن ، وإلا فما الفرق ، والفرق بتعاطيه ضعيف .

والأحسن أن يقال : إن كان المحجور عليه موثقاً بدينه ، قبل ، وإن كان غير موثق به وقد عرف منه الخديعة وأكل الأموال بها ، فالمتجه عدم قبوله ، وتبقى القرينة مرجحة والله أعلم .

قال : **وتصرف المريض فيما زاد على الثلث موقوف على إجازة الورثة من بعده** :

تصرف المريض في ثلثه جائز نافذ ، لأن البراء بن معرور رضي الله عنه أوصى للنبي ﷺ بثلث ماله ، فقبله ، وردَّه على ورثته[1] قيل : إنه أول من أوصى بالثلث ، فلو زاد على الثلث وله ورثة ، فهل تبطل الوصية في القدر الزائد على الثلث ، أو لا تبطل ؟ فيه خلاف ، الراجح لا تبطل ، وتوقف على إجازة الورثة ، فإن أجازوا صحت ، وإلا فلا ، لأنها وصية صادفت ملكه ، وإنما تعلق بها حق الغرماء ، فأشبه بيع الشقص المشفوع . وقول الشيخ : بعده ، يعني موته ، ولا تصح الإجازة والرد إلا بعد الموت ، إذ لا حق للورثة قبل الموت ، فأشبه عفو الشفيع قبل البيع ، وأيضاً فيجوز أن يصير الوارث الآن غير وارث عند الموت والله أعلم .

فـــرع حسن كثير الوقوع

إذا أجاز الوارث ، ثم قال : أجزت لأني ظننت أن المال قليل وقد بان خلافه ،

---

(١) ذكره الحافظ الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٤/ ٢١٣) من حديث أبي قتادة رضي الله عنه وقال : رواه الطبراني ، وتابعيُّه لم أعرفه وبقية رجاله ثقات ، وله شاهد عند ابن شاهين بإسناد لين كما ذكره الحافظ في « الإصابة » فهو به حسن .

فالقول قوله مع يمينه أنه لم يعلم ، إذ الأصل عدم العلم بالمقدار ، مثاله أن يوصي بالنصف ، فيجيز الوارث ، ثم يقول : ظننت أن التركة ستة آلاف ، فسمحت بالألف ، فبان أنها ستون ألفاً ، فلم أسمح بعشرة آلاف ، فإذا حلف نفذت الإجازة فيما علمه وهو ألف ، فيأخذه الموصى له مع الثلث ، والباقي للوارث . ووجهه أنه إسقاط حق عن عين ، فلم يصح مع الجهالة كالهبة . فلو أقام الموصى له بينة بعلم الوارث بقدر التركة ، لزمت الإجازة .

ولو قال : ظننت أن المال كثير ، وقد بان خلافه ، فقولان . وصورة المسألة أن يوصي بعبد لزيد من الثلث ، فيجيز الوارث ، ثم يقول : ظننت أن المال كثير ، فيكون الزائد من قيمته على الثلث يسيراً ، فبان المال قليلاً ، وأن العبد أكثر من التركة ، ولم أرض بذلك ، أو قال : ظهر دين لم أعلمه ، ففي قولٍ يقبل قوله كالمسألة الأولى فينفذ في الثلث ، وفي القدر اليسير الذي اعتقده ، والصحيح أنه لا يقبل هنا ، وتلزم الوصية في جميع العبد ، لأن الإجازة هنا وقعت بمقدار معلوم ، وإنما جعل الجهل في غيره ، فلم يقدح في الإجازة ، وفي المسألة الأولى الجهل حصل فيما حصلت فيه الإجازة فأثر فيها والله أعلم .

قال : **وتصرف العبد يكون في ذمته يباع به إذا عتق :**

العبد إذا لم يأذن له سيده في المعاملة لا يصح شراؤه على الراجح ، ولأنه لا يمكنه ثبوت الملك له ، لأنه ليس أهلاً للملك ، ولا لسيده بعوض في ذمته ، لأنه لم يرض به ، ولا في ذمة العبد لما فيه من حصول أحد العوضين لغير من يلزمه الأخذ ، وقيل : يصح ، لأنه متعلق بذمة العبد ، ولا حجر للسيد على ذمته ، قال الإمام : لا احتكام للسادات على ذمم عبيدهم ، حتى لو أجبر عبده على ضمان أو شراء متاع في ذمته ، لم يصح ، وهذا القول نسبه الماوردي والقاضي أبو الطيب إلى الجمهور ، فعلى الراجح : يسترد البائع المبيع . سواء كان في يده أو في يد السيد أو باعه العبد ، لأنه باق على ملك مالكه ، لأنه لم يصح البيع ، ومؤنة الرد على من في يده العين ، فلو تلفت في يد العبد ، لزمه الضمان ، وتعلق الضمان بذمته حتى لا يطالب إلا بعد العتق ، لأنه وجب برضى صاحب الحق ولم يأذن فيه السيد . والقاعدة المقررة فيما يتلفه العبد أو يتلف تحت يده ، أن ما يلزمه بغير رضى مستحقه كالمغصوب يتعلق برقبته ، ولا يتعلق بذمته في الأظهر ، وما لزمه برضى المستحق ، فإن أذن فيه السيد كالصداق ، تعلق بالذمة والكسب ، وإن لم يأذن فيه السيد كمسألة الشراء تعلق بذمته فقط لا بالكسب ولا بالرقبة ، وعلى هذا يحمل كلام الشيخ : واقتراض العبد كشرائه في جميع ما مر ،

لأنه عقد معاوضة مالية ، فكان كالشراء ، ولو أذن له السيد في التجارة صح بالإجماع ، قاله الرافعي ، ويكون التصرف على حسب الإذن والله أعلم . قال :

فصــل [في الصلح]

ويصح الصلح مع الإقرار في الأموال ، وما أفضى إليها ، وهو نوعان : إبراء ، ومعاوضة ، فالإبراء اقتصاره من حقه على بعضه ، ولا يجوز فعله على شرط ، والمعاوضة عدوله عن حقه إلى غيره ، ويجري عليه حكم البيع :

الصلح في اللغة : قطع المنازعة . وفي الاصطلاح : هو العقد الذي تنقطع به خصومة المتخاصمين ، والأصل فيه الكتاب والسنة . قال الله تعالى : ﴿ وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ [النساء : ١٢٨] وفي السنة المطهرة قوله عليه الصلاة والسلام : « الصلح جائز بين المسلمين »(١) رواه الحاكم وقال : إنه على شرط الشيخين . وفي رواية « إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »(٢) وهذا الحديث بهذه الزيادة ، رواه ابن حبان في « صحيحه » ، والترمذي وقال : حسن صحيح . إذا عرفت هذا ، فالصلح تارة يقع مع الإنكار ، وتارة مع الإقرار ، فالصلح مع الإنكار باطل ، ومع الإقرار صحيح .

وهو كما ذكره الشيخ نوعان . إبراء ، ومعاوضة ، وصورة الإبراء بلفظ الصلح ، ويسمى صلح الحطيطة ، بأن يقول : صالحتك على الألف الذي لي عليك على خمسمئة ، فهو إبراء عن بعض الدين بلفظ الصلح ، وفيه وجهان . الأصح : الصحة ، وفي اشتراط القبول وجهان ، كالوجهين فيما لــو قال من عليه دين ، وهبته لك ، والأصــح الاشتراط ، لأن اللفظ بوضعه يقتضيه . ولو صالح من ألف على خمسمائة معيَّنة ، جرى الوجهان ، ورأى إمام الحرمين الفساد هنا أظهر .

ويشترط قبض الخمسمئة في المجلس، هذا وهم، فإن الأصح أنه لا يشترط القبض

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٥٦٦ و٢/٣٦٦) وأبو داود رقم (٣٥٩٤) والحاكم في « المستدرك » رقم (٢٣١٣) و(٢/٥٠) وصححه . وقال في « التلخيص » : قال ابن حبان : يسرق الحديث - يعني عبد الله بن الحسين المصيصي - من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ولكن يشهد له الحديث الذي بعده فهو به حسن .

(٢) رواه ابن حبان رقم (٥٠٩١) . وأبو داود رقم (٣٥٩٤) في الأقضية . والدارقطني (٣/٢٧) والحاكم (٢/٤٩) . وإسناده حسن من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . ورواه الترمذي رقم (١٣٥٢) وابن ماجه رقم (٢٣٥٣) في الأحكام من حديث عمرو بن عوف وقال الترمذي هذا حديث حسن صحيح . وهو كما قال .

في المجلس كما في «المنهاج» وغيره، ولا يشترط تعيينها في نفس الصلح على الأصح. ولو صالح من ألف حالٍّ على ألف مؤجل أو عكسه، فباطل لأن الأجل لا يلحق ولا يسقط، ولا يصح تعليق هذا الصلح على شرط، لأنه إبراء، وتعليق الإبراء لا يصح والله أعلم.

النوع الثاني: صلح المعاوضة، وهو الذي يجري على غير العين المدَّعاة، بأن ادعى عليه داراً مثلاً، فأقر له بها، وصالحه منها على عبد أو على دابة أو ثرب، فهذا حكمه كما قاله الشيخ، حكم المبيع، وإن عقد بلفظ الصلح، نظر إلى المعنى، ويتعلق به جميع أحكام البيع كالرد بالعيب والأخذ بالشفعة والمنع من التصرف قبل القبض والقبض في المجلس، إن كان المصالح عليه والمصالح عنه ربوياً متفقين في علة الربا.

واشتراط التساوي في معيار الشرع إن كان جنساً واحداً، ويفسد بالغرر والجهل وبالشروط الفاسدة، كفساد البيع. ولو صالحه منها على منفعة دار أو دابة مدة معلومة، جاز، ويكون هذا الصلح إجارة، فيثبت فيه أحكام الإجارة، ولو صالحه على بعض العين المدعاة، كمن صالح من الدار المدعاة على نصفها أو ثلثها أو من العبدين على أحدهما أو من الغنيمتين كذلك، فهذا هبة بعض المدَّعى لمن هو في يده، فيشترط لصحة الهبة القبول ومضي زمان يمكن فيه القبض، ويصح هذا بلفظ الهبة وما هو في معناها، وفي صحته بلفظ الصلح وجهان، الصحيح الصحة، ولا يصح هذا الصلح بلفظ البيع. وقول الشيخ في الأموال: هو كما ذكرنا. وقوله: أو فيما أفضى إليها، كما إذا ثبت له قصاص فصالح عليه بلفظ الصلح صح، وإن صالح بلفظ البيع فلا، وأما ما ليس بمال ولا يؤول إلى المال، كحد القذف، فلا يصح الصلح عليه بعوض والله أعلم.

قال: **ويجوز للإنسان أن يشرع روشناً في طريق نافذ لا تتضرر المارة به، ولا يجوز في الدرب المشترك، إلا بإذن أهل الدرب، ويجوز تقديم الباب في الدرب المشترك ولا يجوز تأخيره إلا عن إذن الشركاء:**

اعلم أن الطريق قسمان، نافذ، وغيره، فالنافذ لا يختص بأحد، بل كل الناس يستحقون المرور فيه، فليس لأحد أن يتصرف فيه بما يضر المارة، كإشراع جناح وبناء ساباط، لأن الحق ليس له، فإن فعل، فهل لكل أحد أن يهدمه؟ وجهان حكاهما ابن الرفعة في «المطلب»، وقال: الأشبه أن ذلك للحاكم، لما فيه من توقع الفتنة، فإن لم يضر بالمارة جاز، إذ لا ضرر، وبشرط أن يعليه بحيث أن يمر الماشي منتصباً. قال الماوردي: وعلى رأسه ما يحمله، قال ابن الرفعة في «المطلب»: وهو الأشبه، هذا

إذا اختص بالمشاة ، فإن كان يمر الفرسان والقوافل ، فيرفعه بحيث يمر فيه البعير وعليه المحارة ونحوها ، والأصل في جواز الإشراع أنه عليه الصلاة والسلام « نصب بيده الكريمة ميزاباً في دار عمه العباس رضي الله عنه »[1] رواه الإمام أحمد في مسنده والبيهقي والحاكم . وكان شارعاً إلى مسجد رسول الله ﷺ ، فلما ورد النص في الميزاب قسنا عليه الباقي .

واعلم أنه يشترط في المشرع أن يكون مسلماً ، فإن كان ذمياً ، لم يجز له الإخراج إلى شوارع المسلمين على الأصح في « زيادة الروضة » ، لأنه كإعلاء البناء على المسلمين أو أبلغ . قال ابن الرفعة : وسلوكهم طريق المسلمين ليس عن استحقاق ، بل بطريق التبع للمسلمين . ولو كان الشارع موقوفاً ، فما حكمه ؟ هل هو كالمملوك ، أم لا ؟ توقف فيه ابن الرفعة ، وقضية إطلاق الشيخ أنه لا فرق ، وقول الشيخ : ويجوز أن يشرع ، أي يخرج جناحاً ، وحذف ذلك للعلم به ، ويؤخذ منه أنه لا يجوز غيره كبناء دكة وغرس شجر ، وهو كذلك إن ضر بلا خلاف ، وكذا إن لم يضر على الراجح ، نعم يجوز أن يفتح الأبواب في الشوارع كيفما شاء الفاتح والله أعلم .

فــرع

يحرم على الإمام أو غيره أن يصالح على إشراع الجناح ، لأن الهواء لا يفرد بالعقد ، وإنما يتبع القرار ، ولأنه إن ضر لم يجز فعله ، وإن لم يضر ، فالمخرج يستحقه ، وما يستحقه الإنسان في الطريق ، لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور . وأما الدرب المسدود إذا كان مشتركاً ، فيحرم على غير أهله أن يشرع إليه جناحاً بغير إذنهم لأنه ملكهم ، كذا علله الأصحاب .

قلت : ومقتضاه أنه لا يجوز لغير أهل الدرب الدخول فيه بغير إذنهم ، وأجاب الإمام أن الدخول للغير مستفاد من قرائن الأحوال .

قال الإسنائي : ومقتضى هذا الجواب ، أنه لا يجوز الدخول إذا كان في المستحقين محجور عليه ، لأن الإجابة ممتنعة منه ومن وليه ، وقد توقف ابن عبد السلام أيضاً في

---

(١) رواه أحمد في المسند (١/ ٢١٠) رقم (١٩٤٠) والحاكم في المستدرك رقم (٥٤٢٨) و(٣/ ٣٣٢) وقال : هذا الحديث كتبناه عن أبي جعفر . وأبى علي الحافظ عليه . ولم يكتبه إلا بهذا الإسناد . والشيخان رضي الله عنهما لم يحتجا بعبد الرحمن بن زيد ، وسكت عنه الذهبي ، وأخرجه البيهقي (٦/ ٦٦) باب نصب الميزاب وإشراع الجناح بإسناد آخره ، فالحديث حسن بشواهده .

الشرب من أنهارهم وغيرها ، وقال القاضي حسين : ليس لأحد أن يجلس في دربهم بغير إذنهم والله أعلم .

وقول الشيخ : إلا بإذن أهل الدرب ، هو أعم من الأجانب ومن أصحابه ، وهو كذلك ، لأن الأملاك المشتركة هذا شأنها ، لا يجوز التصرف فيها إلا بإذن بقية الشركاء .

ولهذا يحرم على الشريك أن يترِّب الكتاب من الحائط المشترك إلا بإذن الشريك .

واعلم أن أهل الدرب المسدود من له فيه باب نافذ ، لأنه هو الذي يستحق الانتفاع ، ويستحق كل واحد من باب داره إلى رأس الدرب ، دون ما يلي آخر الدرب على الصحيح ، لأن ذلك القدر هو محل تردده ، وما عدا ذلك هو كالأجنبي فيه ، فإذا أراد أن يفتح باباً إلى داخله منع إلا برضاهم ، وإن أراد أن يؤخر بابه إلى رأس الدرب ، فله ذلك ، لأنه ترك بعض حقه بشرط أن يسد الأول .

واعلم أن وضع الميزاب ، كفتح الباب ، ثم حيث منع الشخص من فتح باب ، فصالح أهل الدرب بمال ، صح ، لأنه انتفاع بالأرض ، بخلاف إشراع الجناح كما مر في الفروع والله أعلم .

فــرع

للشخص فتح طاقات في ملكه كيف شاء ، إذ لا حجر عليه ، ولو أراد أن يفتح باباً في الدرب المسدود ، ويسمره ، فهل له ذلك بغير رضى أهله ؟ وجهان . أحدهما : لا ، كما لو قال : أنا أتخذ آنية من ذهب أو فضة ولا أستعملها ، فإنه يمنع من ذلك ، والراجح في الباب الجواز ، دون الأواني ، لأنه لو أراد رفع حائطه بكماله كان له ذلك ، فهذا أولى والله أعلم . قال :

فصــل [في الحوالة]

وشرائط الحوالة أربعة : رضى المحيل ، وقبول المحتال ، وكون الحق مستقراً في الذمة ، واتفاق ما في ذمة المحيل والمحال عليه في الجنس والنوع والحلول والتأجيل ، ويبرأ بها ذمة المحيل :

الحوالة بفتح الحاء وحكي كسرها ، وهي في اللغة الانتقال ، من قولهم : حال عن العهد ، أي : انتقل ، وهي في الاصطلاح : انتقال الدين من ذمة إلى ذمة ، وحقيقتها بيع دين بدين على الأصح ، واستثنيت من بيع الدين بالدين لمسيس الحاجة ، والأصل

فيها الإجماع ، وما رواه الشيخان أنه عليه الصلاة والسلام قال « مَطل الغني ظلم وإذا أُتبع أحدكم على مليء فليتبع »[1] وفي رواية « وإذا أحيل أحدكم على مليء فليحتل » رواه الإمام أحمد في « مسنده » والبيهقي . وقوله : أتبع بضم الهمزة وسكون التاء . وقوله : فليتبع ، قال بعض المحدثين : إن تاءه مشددة . وقال النووي في شرح مسلم : الصواب المعروف تخفيفها . وقوله: على مليء هو بالهمزة ، والمطل : إطالة المدافعة .

واشترط الشيخ لصحتها هذه الأربعة ، وهي ثلاثة ، لأن رضى المحيل والمحتال شرط واحد ، ووجه اشتراط رضى المحيل ، أن الحق الذي عليه له قضاؤه من حيث شاء ، ووجه رضى المحتال أن حقه في ذمة المحيل ، فلا ينتقل إلا برضاه ، كما أن الأعيان لا تبدل إلا بالتراضي ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن رضى المحال عليه ، لا يشترط ، وهو كذلك على الأصح ، لأنه محل التصرف ، فأشبه العبد المبيع ، ولأن الحق للمحيل ، فله أن يستوفيه بنفسه وبغيره والله أعلم .

الشرط الثاني : أن يكون الدين مستقراً على ما ذكره الشيخ ، واشتراط الاستقرار ذكره الرافعي عند ما إذا أحالِ المشتري البائع بالثمن ، وقال : لا يكفي لصحة الحوالة لزوم الدين ، بل لا بد من الاستقرار ، ولأن دين السلم لازم ، مع أن الأصح لا تصح الحوالة به ولا عليه لكنه قاله هنا .

القسم الثاني : الدين اللازم ، فتصح الحوالة به وعليه . قال النووي بعده : أطلق الرافعي صحة الحوالة بالدين اللازم وعليه ، اقتدى بالغزالي ، وليس كذلك ، فإن دين السلم لازم .

ولا تصح الحوالة به ولا عليه على الصحيح ، وبه قطع الأكثرون . قلت : قد اتفقا على تصحيح الحوالة بالثمن في زمن الخيار وعليه ، مع أنه غير لازم فضلاً عن الاستقرار ، إلا أنه يؤول إلى اللزوم .

وأما بعد مضي الخيار ، وقبل قبض المبيع ، فالمذهب الذي قطع به الجمهور أنه تصح الحوالة به وعليه ، مع أنه غير مستقر ، لجواز تلف المبيع فلا يستقر إلا بقبض المبيع .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧٤٠٣) و٢/ ٢٥٤ . والبخاري (٢١٦٦) و(٢١٦٧) في الحوالات ومسلم رقم (١٥٦٤) في المساقاة . والموطأ (٢/ ٦٧٤) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٣٤٥) في البيوع والترمذي رقم (١٣٠٨) في البيوع . والنسائي (٧/ ٣١٧) في البيوع والبيهقي في السنن (٦/ ٧٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

وكذا تجوز الحوالة بالأجرة ، وكذا بالصداق قبل الدخول والموت ونحو ذلك ، بل صدر في أصل « الروضة » في أول الشرط ، فقال الثاني : كون الدين لازماً أو يصير إلى اللزوم والله أعلم .

فــرع

إذا اشترى شخص شيئاً ، ثم حال البائع بالثمن على رجل ، ثم وجد المشتري بالمبيع عيباً قديماً فرده به ، أو تقايلا ونحوهما ، ففي بطلان الحوالة خلاف منتشر ، والمذهب البطلان ، وسواء في ذلك بعد قبض المحتال الحوالة أم لا على الأصح ، ولو أحال البائع على المشتري بالثمن لشخص ، فالمذهب أنها لا تبطل ، سواء قبض المحتال مال الحوالة من المشتري أم لا ، والفرق بين الصورتين ، أن في هذه الصورة الثانية تَعلق الحق بثالث والله أعلم .

الشرط الثالث : اتفاق الدينين ، يعني المحال به والمحال عليه في الجنس والقدر والحلول والتأجيل والصحة والتكسير والجودة والرداءة على الصحيح ، وضبط ابن الرفعة ذلك بالصفات المعتبرة في السلَم ، ووجه اشتراط ذلك حتى يعلم ، لأن المجهول لا يصح بيعه ولا استيفاؤه ، والحوالة إما بيع على الصحيح أو استيفاء ، فإذا وقعت الحوالة صحيحة ، برىء المحيل عن دين المحتال ، وبرىء المحال عليه من دين المحيل ، ويتحول حق المحتال إلى ذمة المحال عليه ، لأن ذلك فائدة الحوالة والله أعلم .

فــرع

إذا كان بالدين المحال عليه ضامن ، لم ينتقل بصفة الضمان ، بل يبرأ الضامن ، صرح به الرافعي في أول الباب الثاني مِن أبواب الضمان ، وكذا لو كان به رهن ، فإنه لا ينتقل الرهن ، صرح به المتولي وغيره ، بخلاف الوارث ، فإنه ينتقل الدين إليه بصفته من الضمان والرهن ، والفرق أن الوارث خليفة الموروث فيما يثبت له من الحقوق والله أعلم .

فــرع

احتال شخص ، ثم إن المحتال عليه أنكر الدين وحلف ولا بينة ، أو أفلس المحال عليه ونحو ذلك حيث يتعذر الاستيفاء ، فليس للمحتال أن يرجع على المحيل ، لأن الحوالة إما بيع أو استيفاء ، وكلاهما يمنع الرجوع والله أعلم . قال :

فصـــل [في الضمان]

ويصح ضمان الديون المستقرة إذا علم قدرها ، ولصاحب الحق مطالبة من شاء من الضامن والمضمون عنه إذا كان الضمان على ما بيناه :

الضمان : ضم ذمة إلى ذمة ، والأحسن أن يقال : الالتزام ، حتى يشمل إحضار من عليه الحق إذا ضمنه . ويقال : أنا ضامن وضمين ، وكفيل ، وزعيم ، وحميل ، والأصل في مشروعيته الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴾ [يوسف : ٧٢] وقال عليه الصلاة والسلام « العاريَّة مؤدَّاة والزعيم غارم »[١] رواه أبو داود والترمذي وحسنه وأخرجه ابن حبان في « صحيحه » ، وفي البخاري أنه عليه الصلاة والسلام « أُتي بجنازة فقالوا : يا رسول الله صل عليها ، قال : هل ترك شيئاً ؟ قالوا لا ، قال : هل عليه دين ؟ قالوا : ثلاثة دنانير ، قال : صلوا على صاحبكم ، فقال أبو قتادة رضي الله عنه : صلِّ عليه يا رسول الله وعليَّ دينه ، فصلى عليه » وفي رواية النسائي « قال أبو قتادة : أنا الكفيل به »[٢] ثم شَرْطُ صحة الضمان أن يعرف الضامن والمضمون له على الأصح ، لأن الناس يتفاوتون في المطالبة تسهيلاً وتشديداً ، والأغراض تختلف بذلك ، فيكون الضمان بدونه غرراً ، ولا يشترط معرفة المضمون عنه في الأصح ولا حياته بلا خلاف ، كما لا يشترط رضاه قطعاً ، وأما الدين ، فشرطه كونه ثابتاً وقت ضمانه ، فلا يصح ضمان ما لم يجب ، وإن جرى بسبب وجوبه ، كضمان نفقة المرأة غداً ، ويشترط كونه لازماً أو يؤول إلى اللزوم ، ولا يشترط الاستقرار ، مثال ما يؤول إلى اللزوم كالثمن في زمن الخيار ، وأما مال الجعالة قبل الفراغ من العمل ، قيل يصح ، لأنه يؤول إلى اللزوم ، والصحيح أنه لا يصح ، لأنه ليس بلازم في الحال ، ولا يؤول ، لأنه ليس للجاعل إلزام العامل العمل وإتمامه ، فأشبه الكتابة ، كذا علله القاضي أبو الطيب ، وهو تعليل ضعيف .

وأما الثمن بعد مضي الخيار ، فهو لازم وغير مستقر ، فيصح ضمانه ، وكذا

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٧٩١) و(٥/ ٢٦٧) . وأبو داود رقم (٣٥٦٥) في البيوع باب تضمين العارية . والترمذي رقم (١٢٦٥) في البيوع . ورقم (٢١٢١) في الوصايا . وقال الترمذي هذا حديث حسن وهو كما قال . وأخرجه البيهقي (٦/ ٨٨) من حديث أبي أمامة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٢١٦٨) في الحوالات . باب إن أحال دين الميت على رجل جاز . والنسائي (٧/ ٦٥) في الجنائز . باب الصلاة على من عليه دين من حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه .

الصداق قبل الدخول ، ولا نظر إلى احتمال سقوطه ، كما لا نظر إلى احتمال سقوط المستقر بالإبراء والرد بالعيب ونحوهما .

ويشترط في الدين أيضاً أن يكون معلوماً ، فلا يصح ضمان المجهول ، كما إذا قال : ضمنت ثمن ما بعته فلاناً وهو جاهل به ، فإن معرفته متيسرة ، وقيل : يصح . أما لو قال : ضمنت لك شيئاً مما لك على فلان ، فلا يصح بلا خلاف .

واعلم أن الخلاف في صحة ضمان المجهول جارٍ في صحة البراءة من المجهول ، والخلاف مبني على أن البراءة تمليك أو إسقاط ، فإن قلنا تمليك وهو الصحيح ، فلا تصح البراءة من المجهول ، وإن قلنا إسقاط ، صح الإبراء عن المجهول ، وتظهر ثمرة الخلاف فيما لو اغتاب شخص آخر ثم قال له : اغتبتك فاجعلني في حل ، ففعل وهو لا يدري بما اغتابه به ، فهل يبرأ فيه ؟ وجهان :

أحدهما : نعم ، لأنه إسقاط . والثاني : لا ، لأن المقصود رضاه ، ولا يمكن الرضى بالمجهول .

واعلم أنا إذا لم نصحح ضمان المجهول ، فقال : ضمنت مما لك على فلان من درهم إلى عشرة ، ففيه خلاف ، والصحيح الصحة لانتفاء الغرر بذكر القدر ، فعلى هذا ماذا يلزمه ؟ فيه أوجه :

الراجح عند الرافعي : عشرة ، والأصح عند النووي تسعة ، وقيل يلزمه ثمانية . وإذا عرفت هذا ، فيشترط في ضمان الديون كونه ثابتاً لازماً معلوماً ، كذا قاله الرافعي والنووي ، وأهملا رابعاً ذكره الغزالي ، وهو أن يكون قابلاً لأن يتبرع الإنسان به على غيره ، فيخرج حد القصاص وحد القذف ونحوهما والله أعلم .

وقول الشيخ : ويصح ضمان الديون ، أعم من أن يكون الدين نقداً أو منفعة ، وهو كذلك ، فيصح ضمان المنافع الثابتة في الذمة ، كما يصح ضمان الأموال ، كذا جزم به الرافعي والنووي . وإذا صح الضمان بشروطه ، فللمستحق أن يطالب الأصيل والضامن . أما الأصيل ، فلأن الدين باقٍ عليه ولهذا قال رسول الله ﷺ لأبي قتادة حين وفَّى دين الميت « الآن قد بردت جلدته »[1] إنا لله وإنا إليه راجعون مما اكتسبناه في

---

(١) رواه أحمد في المسند (٣/ ٣٣٠) ورقم (٢١٧٢٧) . والبيهقي في السنن (٦/ ٧٤) . والحاكم في المستدرك رقم (٢٣٤٦) و٢/ ٥٨) وصححه وقال في « التلخيص » : صحيح ، من حديث جابر رضي الله عنه .

ذممنا ، وأما الضامن فلقول شفيع المذنبين ﷺ « الزعيم غارم »[1] ولنا وجه كمذهب مالك أنه لا يطالب الضامن ، إلا بعد عجز المضمون عنه ، وله مطالبة هذا ببعض الدين ، وذلك ببعضه الآخر .

قال : **وإذا غرم الضامن ، رجع على المضمون عنه إذا كان الضمان والقضاء بإذنه** :

إذا ضمن شخص دين آخر ، وأدّاه الضامن ، هل يرجع على المضمون عنه ، ينظر ، إن ضمن بالإذن وأدى بالإذن ، رجع ، لأنه صرف ماله إلى منفعته بإذنه ، فأشبه ما لو قال : اعلف دابتي فعلفها ، وفي « الحاوي » وجه أنه لا يرجع إلا إذا شرط الرجوع ، وذكر الرافعي في باب الإجارة : بل لو قال أطعمني رغيفاً ، فأطعمه ، أنه لا شيء عليه ، وإذا انتفى الإذن في الضمان وفي الأداء ، فلا رجوع لأنه تبرع محض ، وإن أذن في الضمان فقط ، رجع على الراجح ، لأن الضمان يوجب الأداء ، فكان الإذن فيه إذناً لما يترتب عليه ، وإن ضمن بغير إذنه ، وأدى بإذنه ، فالراجح أنه لا يرجع ، لأن وجوب الأداء سببه الضمان ، ولم يأذن فيه ، فعلى هذا لو قال : أدِّ ديني بشرط الرجوع ، فالأصح في « زيادة الروضة » أنه لا يرجع ، وجزم به الماوردي ، لقوله ﷺ « المؤمنون عند شروطهم »[2] ولو أذن شخص لشخص بأداء دينه من غير ضمان ، بشرط أن يرجع عليه ، رجع للحديث ، وكذا إن أطلق على الراجح ، لأنه المعتاد . فإن قيل : ما الفرق بين هذه وبين ما إذا قال لشخص اغسل ثوبي ونحو ذلك بلا شرط ، فإن الراجح هناك أنه لا يستحق أجرة ، فالفرق أن المسامحة في المنافع أكثر من الأعيان والله أعلم .

واعلم أنه إنما يرجع الضامن والمؤدِّي إذا أشهد بالأداء رجلين أو رجلاً وامرأتين ، وكذا يكفي واحد ليحلف معه في الأصح ، لأنه يكفي لإثبات الأداء ، فإن لم يشهد ، فلا رجوع إن أدى في غيبة الأصيل ، وكذبه أعني الأصيل ، وكذا إن صدقه الأصيل على الأصح ، لأنه لم يؤد ما ينتفع به الأصيل . ألا ترى أن المطالبة باقية . ومحل الخلاف ، إذا سكت الأصيل عن قوله : أشهد ، فإن أمره به وتركه لم يرجع بلا خلاف ، وإن أذن له في ترك الإشهاد رجع . قال الروياني في « البحر » : فلو صدق الضامن في أداء

---

(١) تقدم تخريجه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥٩٤) في الأقضية . والترمذي رقم (١٣٥٢) في الأحكام . وابن حبان موارد (١١٩٩) . وقال الترمذي . هذا حديث حسن صحيح وهو كما قال من حديث أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ « المسلمون عند شروطهم » .

المضمون له ، أو أدى بحضرة الأصيل ، رجع على المذهب ، أما في الأداء ، فلسقوط الطلب بإقرار صاحب الدين ، وأما في الثانية ، فلأن التقصير من الأصيل ، لأنه لم يحتط لنفسه بخلاف غيبته والله أعلم .

فــرع

إذا طالب المضمون له الضامن ، فهل للضامن مطالبة المضمون عنه ليخلصه ؟ نظر ، إن ضمن بإذنه ، فله ذلك قياساً على رجوعه ، ومعنى تخليصه أن يؤدي دين المضمون له ليبرأ الضامن ، فلو لم يؤد ، فهل للضامن حبسه ؟ وجهان . أصحهما في الرافعي : لا يحبسه ، وتبعه ابن الرفعة على ذلك ، وزاد أنه لا يرسم عليه أيضاً ، قال الإسنائي : فيه نظر والله أعلم .

قال : **ولا يصح ضمان المجهول ، ولا ضمان ما لم يجب إلا درك المبيع** :

أما ضمان المجهول ، فلأنه غرر ، والغرر منهي عنه ، وأما ضمان ما لم يجب ، فلأن الضمـان توثقة بالحق ، فلا يسبق وجوب الحق كالشهادة ، وصورة ذلك ونحوها ، كما إذا قال : بع لفلان وعليَّ ضمان الثمن ، أو أقرضه وعلي ضمان بدله ، ويستثنى من ذلك ضمان درك المبيع على المذهب ، لأن الحاجة داعية إلى ذلك لأن المعاملة مع من لا يعرف كثيرة ، ويخاف المشتري أن يخرج المبيع مستحقاً ، ولا يظفر بالبائع ، فيفوت عليه ما بذله ، فاحتاج إلى التوثيق بذلك ، وقيل : لا يصح ، لأنه ضمان ما لم يجب ، وجوابه أنا نشترط في صحته قبل الثمن ، فيضمن الثمن إن خرج المبيع مستحقاً ، فيقول : ضمنت لك عهدة الثمن أو دركه أو خلاصك منه . فلو قال : ضمنت خلاص المبيع ، لم يصح لأنه لا يستقل بخلاصه بعد ظهور الاستحقاق . نعم لو ضمن عهدة المبيع ، إن أخذ بالشفعة لأجل بيع سابق ، صح . قال ابن الرفعة في « المطلب » : والمضمون في هذا الفصل ليس هو رد العين ، وإلا فكان يلزم أن لا تجب قيمته عند التلف ، بل المضمون إنما هو ماليَّته عند تعذر رده ، حتى لو بان الاستحقاق والثمن في يد البائع . لا يطالب الضامن بقيمته ، قال : وهذا لا شك فيه والله أعلم .
قال :

فصــل [في الكفالة]

والكفالة بالبدن جائزة إذا كان على المكفول به حق لآدمي :

المذهب صحة كفالة البدن ، لإطباق الناس على ذلك لأجل الحاجة إليها ،

ولا يشترط العلم بقدر ما على المكفول ، لأنه تكفُّل بالبدن لا بالمال ، ويشترط كون الدين مما يصح ضمانه .

والمذهب صحة كفالة بدن من عليه عقوبة لآدمي ، كقصاص وحدِّ قذف ، لأنه حق لازم ، فأشبه المال . وأما إن كان عليه حد لله تعالى ، فلا تصح الكفالة ببدنه ، وعن هذا احترز الشيخ بقوله : حق آدمي ، ووجه عدم الصحة أنا مأمورون بسترها والسعي في إسقاطها ما أمكن ، والقول بالصحة ينافي ذلك ، وكما تصح الكفالة ببدن شخص ، كذا تصح كفالة الكفيل بل كل من وجب عليه حضور مجلس الحكم عند الطلب لحق آدمي أو وجب على غيره إحضاره ، صحت كفالته ، حتى تصح كفالة بدن غائب ومحبوس وميت ليحضر ويشهد على صورته إذا لم يعرف نسبه . ومحل هذا إذا لم يدفن ، فإن دفن ، فلا تصح كفالته سواء تغير أم لا ، ثم إن عيَّن مكان التسليم تعين ، وإلا وجب التسليم في مكان الكفالة لأن العرف يقتضي ذلك .

وإذا سلم المكفول في مكان التسليم ، بريء من الكفالة ، بشرط أن لا يمنع مانع ، بأن لا يكون هناك ظالم يغلبه عليه ويأخذه بالقهر . ولو حضر المكفول ، فلا يبرأ الكافل حتى يقول المكفول : سلَّمت نفسي عن جهة الكفالة . ولو غاب المكفول وجهل الكافل مكانه ، لم يلزمه إحضاره لأنه لا يمكنه ذلك ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [البقرة : ٢٨٦] وإلا فيلزمه ، ويمهل قدر الحاجة . فلو مات المكفول له ، لم يطالب الكفيل بالمال ، لأنه لم يضمنه ، حتى لو شرط في الكفالة أنه يغرم المال ، إن فات تسليمه ، بطلت الكفالة . وصورة المسألة أن يقول : كفلت بدنه بشرط الغرم أو على أني أغرم والله أعلم . قال :

فصـــل [في الشركة]

وللشركة خمس شرائط ، أن تكون على ناض من الدراهم والدنانير ، وأن يتفقا في الجنس والنوع ، وأن يخلطا المالين ، وأن يأذن كل واحد منهما لصاحبه في التصرف ، وأن يكون الربح والخسران على قدر المالين :

الشركة في اللغة : الاختلاط . وفي الشرع : عبارة عن ثبوت الحق في الشيء الواحد لشخصين فصاعداً على جهة الشرع ، والأصل فيها قوله ﷺ : « يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خانه خرجت من بينهما »[1]

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٣٨٣) والبيهقي في السنن (٦/ ٧٨) باب الأمانة في الشركة وترك الخيانة . =

تنزع البركة من مالهما ، رواه أبو داود والحاكم وقال : صحيح الإسناد . ثم الشركة أنواع نذكر نوعين :

أحدهما : شركة الأبدان ، وهي باطلة ، كشركة الحمَّالين ، وسائر المحترفين ليكون كسبهما بينهما ، سواء كان متساوياً أو متفاوتاً ، وسواء اتفق السبب ، كالدلالين والحطابين ، أو اختلفا كالخياط والرفَّاء ، ووجه بطلانها أن كل واحد منهما متميز ببدنه ومنافعه ، فيختص بفوائده ، كما لو اشتركا في ماشيتهما وهي متميزة ليكون الدر والنسل بينهما ، وجوَّز شركة الأبدان عند اتحاد الصنعة مالك رحمه الله ، وجوزها أبو حنيفة مطلقاً ، ودليلنا عليهما ما سلماه من الامتناع في الاصطياد والاحتطاب .

النوع الثاني : شركة العنان ، وهي صحيحة ، للحديث السابق والإجماع منعقد على صحتها ، وهي مأخوذة من عنان الدابة ، لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الربح على قدر المال، كاستواء طرفي العنان. ثم لصحتها شروط.

أحدها : أن يكون على ناض من الدراهم والدنانير ، والإجماع منعقد على صحتها في الدراهم والدنانير ، نعم في جوازها على المغشوشة وجهان . أصحهما في « زيادة الروضة » : الجواز أيضاً .

الثاني : لا ، كالقِراض . ثم هذا لا يختص بالدراهم والدنانير ، بل يجوز عقد الشركة على مثليٍّ . فتصح في القمح والشعير ونحوهما ، لأن المثليَّ إذا اختلط بجنسه ارتفع التمييز فأشبه النقدين ، ولهذا لا تجوز الشركة في المتقومات ، لعدم تصور الخلط النافي للتمييز ، ولهذا لو تلف أحد المتقومين أو بعضه ، عرف ، فامتنعت الشركة لذلك ، وإلا لأخذ أحد الشريكين من مال الآخر بلا حق لو صححنا الشركة في المتقوم .

الشـرط الثاني : أن يتفقا في الجنس ، فلا تصح الشركة في الدراهم والذهب ، وكذا في الصفة ، فلا تصح في الصحاح والمكسرة للتمييز فيهما .

الشرط الثالث : الخلط ، لأن المال قبل التميز فيه حاصل ، ويشترط في الخلط أن لا يبقى معه تمييز ، وينبغي أن يتقدم الخلط على العقد والإذن ، فلو اشتركا في ثوبين من غزل واحد ، والصانع واحد ، لم تصح الشركة ، لتمييز أحدهما عن الآخر ، وعدم

والحاكم في المستدرك رقم (٢٣٢٢) و٢/٥٢) وصححه . وقال في التلخيص : صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه نقول : وإسناده ضعيف .

ومعناه : معرفة كل منهما ثوبه ، يقال : له اشتباه ، ويقاس بهذا أمثاله . ثم هذا الخلط إنما يعتبر عند انفراد المالين ، أما لو كان مشاعاً ، بأن اشترياه معاً على الشروع ، أو ورثاه ، فإنه كاف لحصول المقصود ، وهو عدم التمييز .

الشرط الرابع : الإذن منهما في التصرف ، فإذا وجد من الطرفين ، تسلَّط كل واحد منهما على التصرف .

واعلم أن تصرف الشريك كتصرف الوكيل ، فلا يبيع بغير نقد البلد ، ولا يبيع بالأجل ، ولا يبيع ولا يشتري بغبن فاحش ، وكذا لا يسافر إلا بإذن الشريك .

الشرط الخامس : أن يكون الربح على قدر المالين ، سواء تساويا في العمل أو تفاوتا ، لأنه لو جعلنا شيئاً من الربح في مقابلة العمل ، لاختلط عقد القراض بعقد الشركة وهو ممنوع . فلو شرطا التساوي في الربح مع تفاضل المالين ، فسد العقد ، لأنه مخالف لموضع الشركة ، ويرجع كل واحد منهما على صاحبه بأجرة عمله ، كالقراض إذا فسد فإنه يرجع العامل بأجرة عمله ، والتصرف نافذ لوجود الإذن ، والربح يكون على قدر المالين ، وكذا الخسائر كالربح ، ويؤخذ من كلام الشيخ أنه لا يشترط تساوي المالين ، وهو كذلك على الصحيح . وقال الأنماطي[1] يشترط تساويهما لصحة الشركة وهو ضعيف والله أعلم .

فــرع

الحيلة في الشركة في غير المثليات من المتقومات ، أن يبيع كل واحد منهما بعض عرض ببعض عرض الآخر ، ويتقابضا ، ثم يأذن كل منهما للآخر في التصرف والله أعلم .

قال : **ولكل منهما فسخها متى شاء ، ومتى مات أحدهما بطلت** :

عقد الشركة جائز من الطرفين ، ولكل واحد منهما فسخه متى شاء ، لأنه عقد إرفاق، فكان جائزاً كالوكالة، وكما أنه لكل منهما فسخه ، فلكل منهما عزل نفسه وعزل صاحبه ، فلو قال أحدهما للآخر : عزلتك انعزل ، وبقي العازل على حاله ، ولو مات أحدهما ، انفسخت ، كالوكالة . والجنون والإغماء كالموت ، لخروجه عن أهلية التصرف والله أعلم .

---

(١) الأنماطي هو شيخ الشافعية . أبو القاسم عثمان بن سعيد توفي سنة ٢٨٨هـ .

فــرع

لشخص دابة ، وللآخر بيت ، وللآخر طاحون ، وآخر لا شيء له ، فقالوا : نشرك هذا بدْابته ، وهذا ببيته ، وهذا بحَجَره ، وهذا بعمله ، على أن ما فتح الله من الطحين شركة ، فهي فاسدة والله أعلم .

فــرع

يد كل من الشريكين يد أمانة كالمستودع ، فإذا ادَّعى رد المال إلى شريكه قبل ، وكذا لو ادعى تلفاً أو خسارة صدق ، فإن أسند التلف إلى سبب ظاهر ، طولب بالبينة ، فإذا أقامها على السبب ، صدق في دعوى التلف به ، ولو ادعى أحدهما خيانة صاحبه ، لم يسمع حتى يبيِّن قدر ما خان به ، والقول قول المنكر مع يمينه والله أعلم . قال :

فصـــل في الوكالة

وكل ما جاز للإنسان أن يتصرف فيه بنفسه ، جاز أن يوكل فيه أو يتوكل :

الوكالة بفتح الواو وكسرها ، وهي في اللغة : تطلق على التفويض ، وعلى الحفظ ، ومنها : حسبنا الله ونعم والوكيل . وفي الاصطلاح : تفويض ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليحفظه في حال خيانته ، والأصل فيها قوله تعالى : ﴿ فَٱبْعَثُوٓا۟ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ ﴾ [الكهف : ١٩] الآية . وغيرها . ومن السنة حديث عروة البارقي المتقدم[١] وحديث عمرو بن أمية الضمري لما وكله رسول الله ﷺ في قبول نكاح أم حبيبة بنت أبي سفيان[٢] وغير ذلك ، وأجمع المسلمون على جوازها ، بل قال القاضي حسين وغيره : إنها مندوب إليها ، لقوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة : ٢] وفي الحديث « والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه »[٣]

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٨٧٣) و٤/ ٣٧٥) . والبخاري رقم (٣٤٤٣) في الأنبياء . وأبو داود رقم (٣٣٨٤) و٣٣٨٥) . والترمذي رقم (١٢٥٨) في البيوع ، والبيهقي في السنن (٦/ ١١٢) من حديث عروة البارقي رضي الله عنه .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٧/ ١٣٩) باب الوكالة في النكاح . وابن إسحاق في المغازي (١/ ١٣٨) وقد صرح بالتحديث ، فالحديث صحيح .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٧٣٧٩) و٢/ ٢٥٢) . ومسلم رقم (٢٦٩٩) ، وأبو داود رقم (٣٦٤٣) . والترمذي رقم (٢٦٤٦) و٢٩٤٥) . وابن ماجه رقم (٢٢٥) وابن حبان (٨٤) و٥٣٤ و٥٠٤٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

واشتداد الحاجة إلى التوكيل مما لا يخفى . إذا عرفت هذا ، فشرط الوكالة أن يكون الموكِّل بكسر الكاف ، تصح منه مباشرة ما وكِّل فيه ، إما بملك ، أو ولاية ، كالأب والجد ، فإن لهما أن يوكلا ، فإن كان لا يصح منه ذلك ، فلا تصح الوكالة . فلا تصح وكالة الصبي ، ولا المجنون ، ولا المرأة ، ولا المحرم في النكاح ، وكذا لا يصح توكيل الفاسق في تزويج ابنته ، فإنه لا يلي نكاحها بنفسه ، فلا يوكِّل ، كما أن المحرم لا يجوز أن يعقد نكاحه ، فلا يوكل من يعقد نكاحه في حالة الإحرام ، فلو وكل من يعقد له بعد التحلل ، أو أطلق الوكالة ، صحت ، كذا قاله الرافعي في كتاب النكاح ، فلو قال : إذا تحللت فقد وكلتك ، فهو تعليق وكالة ، والصحيح عدم صحتها .

والضابط في صحتها كما قاله الشيخ ، لأنه إذا لم يصح تصرفه لنفسه ، وهو أقوى من التصرف للغير ، فلأن لا يصح التوكيل أولى لأنه أضعف ، وكما يشترط في صحة التوكيل صحة مباشرة الموكل ، كذلك الوكيل يشترط أن يكون ممن يصح تصرفه فيه لنفسه ، فلا يصح توكيل الصبي والمجنون ومن في معناهما أن يتوكلا في البيع والشراء ، لامتناع مباشرتهما العقد لأنفسهما ، فلغيرهما أولى .

وفي معناهما المعتوه والمُبرسَم والنائم والمغمى عليه ، ومن شرب ما يزيل عمله لحاجة . نعم يستثنى ما إذا وكل شخص عبداً في قبول نكاح امرأة ، فإنه يصح على الراجح ، سواء أذن السيد أم لا ، إذ لا ضرر على السيد في ذلك ، وقيل : لا بد من إذن السيد ، كما لا يقبل العقد لنفسه إلا بإذنه ، والسفيه كالعبد والله أعلم .

فـــرع

يشترط في الوكيل أن يكون معيَّناً ، فلو قال : أذنت لكل من أراد بيع دابتي أن يبيعها ، لم يصح والله أعلم .

فـــرع

لا يصح التوكيل في العبادات البدينة ، لأن المقصود منها الابتلاء والاختبار ، وهو لا يحصل بفعل الغير ، ويستثنى من ذلك مسائل ، الحج ، وذبح الأضاحي ، وتفرقة الزكاة ، وصوم الكفارات ، وركعات الطواف الأخير إذا صلاها تبعاً لطواف الحج ، أما إذا وكل فيهما فقط ، فلا تصح الوكالة قطعاً ، صرح به الرافعي في كتاب الوصية ، وألحق بالعبادات الشهادات والأيمان ، ومن الأيمان الإيلاء واللعان ، فلا يصح التوكيل في شيء منهما بلا خلاف ، وفي الظهار وجهان . الأصح في «الروضة» في باب

الوكالة : أنه لا يصح تغليباً لشبه اليمين ، لكن صحح الرافعي في كتاب الظهار أن المغلَّب في الظهار شبه الطلاق ، ومقتضاه صحة التوكيل ، وفي معنى الأيمان النذر وتعليق الطلاق والعتق ، وكذا التدبير على المذهب ، فلا يصح التوكيل في هذه الأمور كلها والله أعلم .

فــرع

يشترط في الموكَّل فيه أن يكون معلوماً من بعض الوجوه ، ولا يشترط علمه من كل وجه ، لأن الوكالة جوزت للحاجة ، فسومح فيها ، فلو قال : وكلتك في كل قليل وكثير ، لم يصح ، أو في كل أموري ، فكذلك لا يصح ، أو فوضت إليك كل شيء ، لأنه غرر عظيم ، وإن قال : وكلتك في بيع أموالي وعتق أرقائي ، صح ، لقلة الغرر بالتعيين . وفي معنى ذلك في قضاء ديوني واسترداد الودائع ونحو ذلك ، ولا يشترط أن تكون أمواله معلومة ، ولو قال : في بعض أموالي ونحوه ، لم يصح ، بخلاف ما لو قال : أبرأ فلاناً بشيء من مالي ، فإنه يصح ، ويبرئه عن قليل منه والله أعلم .

قال : والوكالة عقد جائز لكل واحد منهما فسخها متى شاء ، وتنفسخ بموت أحدهما :

الوكالة عقد جائز من الطرفين ، لأنه عقد إرفاق ، ومن تتمته جوازه من الطرفين ، ولأن الموكل قد يرى المصلحة في عزله ، لأن غيره أحذق منه ، أو بأن يبدو له أن لا يبيع أو لا يشتري ما وكل فيه الوكيل ، وكذا الوكيل قد لا يتفرغ لما وكل فيه ، فإلزام كل منهما بذلك فيه ضرر ظاهر « ولا ضرار » كما قاله رسول الله ﷺ[1] وينفسخ عقد الوكالة بموت أحدهما ، لأن هذا شأن العقود الجائزة ، ولأنه بالموت خرج عن أهلية التصرف ، فبطلت ، ولهذا لو جُن أحدهما ، بطلت ، والإغماء كالجنون على الأصح ، لعدم الأهلية ، وكما تبطل الوكالة بالموت ونحوه ، كذلك تبطل بخروج الموكل فيه عن

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٧٤٥) من طريق عمر بن يحيى المازني عن أبيه عن النبي ﷺ وهذا سند صحيح إلا أنه مرسل . ورواه موصولاً من حديث أبي سعيد الخدري الدارقطني (٣/ ٧٧ و٤/ ٢٢٨) . والبيهقي (٦/ ٦٩) والحاكم (٢/ ٥٧ و٥٨) . ورواه أحمد في المسند (١/ ٣١٢) . وابن ماجه (٢٣٤١) والدارقطني (٤/ ٢٢٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه أحمد في المسند (٥/ ٣٢٦ و٣٢٧) وابن ماجه رقم (٢٣٤٠) وأبو نعيم في تاريخ أصبهان (١/ ٣٤٤) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه كلهم بلفظ «لا ضرر ولا ضرار» . وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

ملك الموكل، كبيعه أو إعتاقه أو وقفه ، أو استولد الجارية ولو زوجها كان عزلًا ، وكذا لو أجَّرها ، وإن جوزنا بيع المستأجر وهو الصحيح ، لأن من يريد البيع لا يؤجِّر غالباً ، لقلة الرغبات في العين المستأجرة ، كذا نقله الرافعي عن المتولي ، وأقره والله أعلم .

قلت : في هذا نظر ظاهر ، لأن كثيراً من الناس يوكِّلون في بيع دورهم ودوابهم ويؤجرونها لئلا تتعطل عليهم منافع أموالهم ، والتعليل بمنع الرغبة وإن سلم ، إلا أنه ليس بمطرد ، فالصواب الرجوع إلى عادة البيع والله أعلم .

قال : **والوكيل أمين فيها لا يضمن إلا بالتفريط** :

الوكيل أمين فيما وكل فيه ، فلا يضمن الموكل فيه إذا تلف ، إلا أن يفرِّط ، لأن الموكل استأمنه ، فتضمينه ينافي تأمينه كالمودع ، وكما لا يضمن بالتلف بلا تفريط ، كذلك يقبل قوله في التلف كسائر الأمناء ، وكذا يقبل قوله في دعوى الرد ، لأنه إن كان وكيلاً بلا جعل ، فقد أخذ المال بمحض غرض المالك ، فأشبه المودع ، وإن كان وكيلاً بجعل ، فلأنه إنما أخذ المال لمنفعة المالك ، فانتفاع الوكيل إنما هو بالعمل في العين ، لا بالعين نفسها .ثم هل من شرط قبول الوكيل في الرد بقاء الوكالة ؟ قضية إطلاق الرافعي و « الروضة » أنه لا فرق في قبوله بينهما قبل العزل وبعده ، لكن قال ابن الرفعة في « المطلب » : إن قبول قوله محله في قيام الوكالة ، فإن كان بعد العزل فلا يقبل قوله في الرد ، لكن صرَّحوا في المودع أنه يقبل قوله في الرد بعد العزل ، وهو نظير مسألتنا ، كذا قاله الإسنائي والله أعلم .

واعلم أن من صور التفريط أن يبيع العين ويسلِّمها قبل قبض الثمن ، وأن يستعمل العين وأن يضعها في غير حرز ، وهل يضمن بتأخير بيع ما وكل فيه بالبيع ؟ فيه وجهان والله أعلم .

قال : **ولا يجوز أن يبيع ولا يشتري إلا بثلاثة شروط : بثمن المثل نقداً ، وبنقد البلد أيضاً** :

تجوز الوكالة بالبيع مطلقاً ، وكذا الشراء ، فليس للوكيل بالبيع مطلقاً أن يبيع بدون ثمن المثل ، ولا بغير نقد حال ، ولا بغبن فاحش ، وهو ما لا يحتمل في الغالب ، لأن العرف يدل على ذلك ، فهو بمنزلة التنصيص عليه ، ألا ترى أن المتبايعين إذا أطلقا العقد ، حمل على الثمن الحال وعلى نقد البلد والله أعلم .

قال : **ولا يجوز أن يبيع لنفسه ولا يقر له على موكله** :

ليس للوكيل في البيع أن يبيع لنفسه ، وكذا ليس له أن يبيع لولده الصغير ، لأن

العرف يقتضي ذلك ، وسببه أن الشخص حريص بطبعه على أن يشتري لنفسه رخيصاً ، وغرض الموكل الاجتهاد في الزيادة ، وبين الغرضين مضادة ، ولو باع لأبيه أو ابنه البالغ ، فهل يجوز ؟ وجهان :

أحدهما : لا ، خشية الميل ، والأصح الصحة ، لأنه لا يبيع منهما إلا بالثمن الذي لو باعه لأجنبي لصح فلا محذور .

قال ابن الرفعة : ومحل المنع في بيعه لنفسه ، فيما إذا لم ينص على ذلك ، أما إذا نص له على المبيع من نفسه ، وقدر الثمن ، ونهاه عن الزيادة ، فإنه يصح البيع .

قال : **واتحاد الموجب والقابل إنما يمنع لأجل التهمة ، بدليل الجواز في حق الأب والجد** والله أعلم :

واعلم أن الشراء فيما ذكرناه حكمه حكم البيع ، وأما منعه الإقرار ، فلأنه إقرار فيما لا يملكه والله أعلم . قال :

فصـــل في الإقرار

والمقر به ضربان : حق الله تعالى ، وحق الآدمي . فحق الله تعالى ، يجوز الرجوع عن الإقرار به ، وحق الآدمي ، لا يصح الرجوع عنه :

الإقرار في اللغة : الإثبات ، من قولهم قر الشيء يقر ، وفي الاصطلاح : الاعتراف بالحق ، والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ ﴾ [النساء : ١٣٥] والشهادة على النفس هي الإقرار . وفي السنة « واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها »[١] رواه الشيخان ، ولأن الشهادة على الإقرار صحيحة ، فالإقرار أولى .

إذا عرفت هذا ، فإذا أقر من يقبل إقراره بما يوجب حدَّ الله تعالى ، كالزنا وشرب الخمر والمحاربة بشهر السلاح في الطريق والسرقة الموجبة للقطع ، ثم رجع قبل رجوعه ، حتى لو كان قد استوفى بعض الحد ، ترك الباقي ، لقوله ﷺ : « ادرؤوا

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٥٩٤) و(٤/١١٦) . والبخاري رقم (٢١٩٠) باب الوكالة في الحدود و(٢٥٠٦ و٢٥٤٩) و(٢٥٧٥) و(٦٢٥٨) ومسلم رقم (١٦٩٧) و(١٦٩٨) في الحدود والموطأ (٢/٢٢٨) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٣٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٤٥) في الحدود . والنسائي (٨/ ٢٤٠ و٢٤١) في القضاة ، وابن ماجه رقم (٢٥٤٩) في الحدود ، والدارمي (٢/١٧٧) في الحدود باب الاعتراف بالزنا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الحدود بالشبهات »[1] وهذه شبهة ، لجواز صدقه ، ومن أحسن ما يستدل به قوله ﷺ لماعز لما اعترف بالزنا : لعلك قبّلت »[2] فلو لا أن الرجوع مقبول ، لم يكن للتعرض له فائدة .

واعلم أن فائدة الرجوع في المحاربة ، سقوط تحتم القتل ، لا أصل القتل ، وفي السرقة القطع ، لا سقوط المال ، لأنه حق آدمي ، ولهذا لو أقر أنه أكره امرأة على الزنا ، ثم رجع ، لم يسقط المهر ، ويسقط الحد على المذهب ، ولو قال : زنيت بفلانة ، ثم رجع ، سقط حد الزنا ، والأصح أن حد القذف لا يسقط لأنه حق آدمي ، والفرق بين حق الله وحق الآدمي ، أن حق الله مبني على المسامحة ، بخلاف الآدمي فإن حقه مبني على المشاحَّة ، ثم كيفية الرجوع في الإقرار ، أن يقول : كذبت في إقراري ، أو رجعت عنه ، أو لم أزن . أو لا حدَّ علي . ولو قال : لا تحدوني ، فليس برجوع على الراجح ، لاحتمال أن يريد أن يعفى عنه ، أو يقضى دينه أو غير ذلك . وقال الماوردي : يسأل ، فإذا بين ، عمل بمراده . ولو قال بعد شهادة الشهود على إقراره : ما أقررت ، فقيل : هو كقوله : رجعت ، والأصح أنه ليس برجوع ، وطرد الوجهين في قوله : هما كاذبان والله أعلم .

فــرع

هل يستحب للمقر الرجوع ؟ وجهان ، رجح النووي الاستحباب ، كما يستحب له أن يقر ، ومنهم من قال : إن تاب ندب له الكتمان ، وإلا ندب له الإقرار .

فــرع

أقر بالزنا ثم قال: حددت، ففي قبول قوله في الحد احتمالان في « البحر » للروياني، ولو أقر بالزنا ، ثم قامت البينة بزناه ، ثم رجع ، ففي سقوط الحد وجهان ، ولو قامت البينة ، ثم أقر ، ثم رجع عن الإقرار ، لم يسقط ، وقال أبو إسحاق : يسقط .

---

(١) أخرجه ابن عساكر في تاريخ دمشق (١٩/ ١٧١/ ٢) ورواه أبو سعد ابن السمعاني في الذيل ، كما في المقاصد الحسنة رقم (٤٦) وفي سنده من لا يعرف ، وذكره ابن عدي في جزء له والحديث ضعيف ، وهو من حديث ابن مسعود موقوفاً وهو الصواب .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٤٣٨) في المحاربين . باب هل يقول الإمام للمقر : لعلك لمست أو غمزت ، ومسلم رقم (١٦٩٣) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٢٧) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٢١) و(٤٤٢٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

فــرع

أقر بالزنا وهو ممن يرجم ، ثم رجع ، فقتله شخص بعد الرجوع عن الإقرار ، فهل يجب عليه القصاص ؟ فيه وجهان نقلهما ابن كج ، وصحح عدم الوجوب ، لاختلاف العلماء في سقوط الحد بالرجوع والله أعلم .

قال : **وتفتقر صحة الإقرار إلى ثلاث شرائط : البلوغ ، والعقل ، والاختيار ، وإن كان بمال اعتبر فيه الرشد وهو شرط رابع :**

إقرار الصبي والمجنون ، لا يصح لامتناع تصرفهما وسقوط أقوالهما . وفي معنى المجنون المغمى عليه ، ومن زال عقله بسبب ، يعذر فيه ، وفي السكران خلاف كطلاقه ، والمذهب وقوع الطلاق عليه إذا طلق . وأما إقرار المكروه ، فلا يصح ، كما يصنعه الولاة الظلمة من الضرب وغيره مما يكون الشخص به مكرهاً ، لأن الإكراه على الكفر مع طمأنينة القلب بالإيمان لا يضر ، كما قال تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ ﴾ [النحل : ١٠٦] فغيره أولى . ولو ضربه ، فأقر ، قال الماوردي : إن ضربه ليقر ، لم يصح ، وإن ضربه ليصدق ، صح ، لأن الصدق لم ينحصر في الإقرار ، كذا نقله النووي عنه . وتوقف فيه . وأما السفيه ، فإن أقر بدين أو بإتلاف مال ، فلا يقبل كالصبي ، وإلا لأبطل فائدة الحجر ، وقيل : يقبل في الإقرار بإتلاف كما لو أتلف . والصحيح الأول : وإذا لم يصح ، لا يطالب ولو بعد فك الحجر ، والمراد المطالبة في ظاهر الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله تعالى ، فيجب عليه الوفاء بعد فك الحجر إن كان صادقاً ، وقد نص على ذلك الشافعي في « الأم » . قال ابن الرفعة : ولم يختلف فيه الأصحاب ، وقول الشيخ : وإن كان بمال ، يؤخذ منه أنه إذا أقر بغير مال يقبل إقراره من السفيه ، وهو كذلك ، فيصح إقراره بما يوجب الحد والقصاص ، وكذا يقبل إقراره بالطلاق والخلع والظهار ، لأن هذه الأمور لا تعلق لها بالمال ، وحكمه في العبادات كلها كالرشيد ، لاجتماع الشروط فيه ، وليس له تفرقة الزكاة لأنها ولاية وتصرف مال والله أعلم .

قال : **وإذا أقر بمجهول رجع إليه في بيانه .**

يصح الإقرار بالمجهول ، لأن الإقرار إخبار عن حق سابق ، والشيء يخبر عنه مفصّلاً تارة ، ومجملاً أخرى ، إما للجهل به ، أو لثبوته مجهولاً ، كوصية الوارث وغيرها ، فإذا قال له : على شيء ، رجع إليه في تفسيره ، ويقبل تفسيره بكل ما يتموّل وإن قل ، لأن اسم الشي صادق عليه ، ولو فسره بما لا يتمول ، لكنه من جنسه ، كحبة

حنطة ، أو بما يحل اقتناؤه ككلب معلَّم وزبل ، قبل . لأنه يحرم أخذه ، ويجب رده على من غصبه ، ولا يقبل تفسيره بما لا يقتنى ، كخنزير ، وكلب لا ينفع في صيد ولا في زرع ونحوهما ، لأن قوله عليَّ ، يقتضي ثبوت حق على المقر للمقر له ، وما لا يقتنى ليس فيه حق ولا اختصاص ، ولا يلزمه رده . وقيل : يصح التفسير به ، لأنه شيء ، ولو فسره لحق الشفعة قبل ، جزم به في « الروضة » . وفي حد القذف وجهان ، أصحهما في « التنبيه » و « زوائد الروضة » يقبل ، ولا يقبل تفسيره بالعبادة ورد السلام ، بخلاف ما لو قال : له حق ، فإنه يقبل تفسيره بالعبادة ورد السلام ، قاله البغوي ، وتوقف فيه الرافعي ، وقال القاضي حسين : لا يصح تفسيره بهما والله أعلم .

فــرع

قال المديون لصاحب الحق : أليس قد أوفيتك ؟ فقال : بلى ، ثم ادعى صاحب الحق أنه أوفى البعض ، صدق ، ذكره الرافعي في الكتابة في الحكم الثاني والله أعلم .

قال : **ويصح الاستثناء في الإقرار إذا وصله به** :

يصح الاستثناء في الإقرار وغيره لكثرة وروده في القرآن واللغة ، ثم الاستثناء تارة يرفع الإقرار من أصله ، وتارة يرفع بعضه ، فإن كان الأول وهو بلفظ إن شاء الله ، فلا يكون مقراً ، لقوله : له عليَّ مئة إن شاء الله تعالى . وهذا هو المذهب الذي قطع به الجمهور ، ووجهه أنه لم يجزم بالإقرار ، وأيضاً ، فإن هذه الصيغة تدل على الإلزام في المستقبل ، والإقرار إخبار عن أمر سابق ، فبينهما منافاة ، والأصل براءة الذمة ، وشرط هذا الاستثناء ، أن يتصل على العادة ، فلا تضر سكتة التنفس ، والعي بطول الكلام ، والسعال ، والاشتغال بالعطاس ونحو ذلك ، لأن كل ذلك يعد متصلاً عادة ، ولو كان بالرجل سكتة بين الكلامين ، فهو كسكتة التنفس فلا تمنع الاتصال . فلو لم تتصل على العادة ، بأن اشتغل بكلام آخر ، أو أعرض عن الاستثناء ، ثم استلحقه ، فلا يصح استثناؤه ، ويؤخذ بإقراره ، ولو كان الاستثناء في بعض المقرَّ به ، كما لو قال له : عليَّ عشرة إلا ثلاثة ، صح أيضاً ، بشرط الاتصال على العادة ، وأن لا يستغرق كما مثَّلناه . ولو قال له : عشرة إلا عشرة ، بطل الاستثناء لاستغراقه ، ولزمه العشرة ، وصار هذا بمنزلة : له عليَّ عشرة لا تلزمني والله أعلم .

فــرع

إذا قال شخص : إذا جاء رأس الشهر ، أو قدم زيد ، فلفلان علي مئة ، فالمذهب

أنه لا يلزمه شيء ، لأن الشرط لا أثر له في إيجاب المال ، والواقع لا يعلّق بشرط ، وهذا إذا أطلق أو قال : قصدت التعليق ، فإن قصد التأجيل . قبل . ولو قال له علي كذا من ثمن كلب أو ثمن خمر أو ثمن آلة اللهو أو ثمن زبل ونحو ذلك مما لا يصح بيعه ، فهل يلزمه شيء أم لا ؟ قولان . أحدهما : لا يلزمه شيء ، لأن الكلام كلام واحد ، ومثله يطلق في العرف ، والأظهر أنه يلزمه ما أقر به ، لأن أول الكلام إقرار صحيح ، وآخره يرفع ، فلا يقبل منه ، كما لو قال : له علي ألف لا تلزمني ، ويجري القولان في كل ما ينتظم عادة ، ويبطل حكمه شرعاً ، كما لو أضاف ذلك إلى بيع أو إجارة أو كفالة ، ووصفه بالفساد ، فلو ذكر هذه الأمور مفصولة عن الإقرار ، ألزمناه بلا خلاف والله أعلم .

قلت : ترجيح اللزوم عند عدم القرينة متجه . أما إذا اعتضد الإقرار بقرينة دالة على صدق المقر ، فالمتجه عدم إلزامه بما أقر به ، لانعضاد أصل براءة الذمة بالعرف الجاري في الإقرار مع القرينة ، كما لو كان النزاع بين الكلابية والخمارين ومتخذي الآلات اللهوية سبباً ، لأن بيع ذلك عندهم معلوم . فقوله : ألف من ثمن الكلب فيه عرف معهود ، بخلاف قوله : عليَّ ألف لا يلزمني ، فإنه لا عرف في ذلك ، فكيف يصح إلحاق ما فيه عرف ، على ما لا عرف فيه البتة ، وللقاضي اللبيب في ذلك نظر والله أعلم .

فــرع

أقر شخص أنه طلق امرأة ، واستثنى ، فهل يقع عليه الطلاق ، لأنه أقر بالطلاق وادعى رفعه بالاستثناء ، أم لا يقع نظراً إلى جملة كلامه ؟ أفتى بعض فقهائنا بقبول قوله ، ولم يوقع عليه طلاقاً . وفي فتاوى القاضي حسين ما يشهد له ، ولو قيل بتخريجها على تعقيب الإقرار بما يرفعه لم يبعد والله أعلم .

قال : **وهو في حال الصحة والمرض سواء :**

قوله : وهو أي الإقرار . اعلم أن إقرار الصحيح صحيح ، حيث لا مانع لوجود شروط الصحة ، وأما إقرارالمريض في مرض الموت ، فهل يصح ، ينظر ، إن أقر لأجنبي ، ففيه قولان ، سواء كان المقر به عيناً أو ديناً ، الراجح الصحة قياساً على الصحيح ، وقيل : بل هو محسوب من الثلث ، وأما الإقرار للوارث ، ففيه طريقان ، أحدهما على القولين ، والمذهب الصحة ، لأن المقر انتهى إلى حالة يصدق فيها الكاذب ، ويتوب فيها الفاجر ، فالظاهر أنه لا يقر إلا عن تحقيق ، ولا يقصد حرماناً ،

وقيل : لا يصح ، لأنه قد يقصد حرمان بعض الورثة ، ولو أقر في صحته بدين ثم أقر لآخر في مرضه ، تقاسما ، ولا يقدم الأول والله أعلم . قال :

فصــل في العارية

وكل ما أمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، جازت إعارته إذا كانت منافعه آثاراً :

العاريَّة بتشديد الياء وتخفيفها ، قال ابن الرفعة : وحقيقتها شرعاً : إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده . وقال الماوردي : هبة المنافع ، والأصل فيها قوله تعالى : ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ﴾ [الماعون : ٧] والمراد ما يستعيره الجيران بعضهم من بعض ، وكان ذلك واجباً في أول الإسلام ، قاله الروياني : وقال البخاري : هو كل معروف . وفي السنة أنه عليه الصلاة والسلام « استعار يوم خيبر من صفوان بن أمية درعاً ، فقال له : غصباً يا محمد ؟ فقال : لا ، بل عارية مضمونة »[1] رواه أبو داود والنسائي والحاكم ، ثم روي مثله عن جابر ، وقال : إنه صحيح الإسناد ، ونقل ابن الصباغ الإجماع على استحبابها . إذا عرفت هذا ، فشرط المعير أن يكون أهلاً للتبرع ، فلا يصح من المحجور عليه ، ويشترط أن تكون منفعة العين المعارة ملكاً للمعير ، فتصح إعارة المستأجر ، لأنه مالك للمنفعة ، ولا يعير المستعير ، لأنه غير مالك للمنفعة . وإنما أبيح له الانتفاع ، والمستبيح لا يملك نقل الإباحة ، بدليل أن الضيف لا يبيح لغيره ما قدِّم إليه ، ولا يطعم الهرة ، وهذا هو الصحيح في « الرافعي » و « الروضة » و « المنهاج » و « المحرر » ، وقيل ، للمستعير أن يعير . قال الإسنائي في « شرح المنهاج » : كما أن له أن يؤجر ، واعتمد في الإجارة على نقل ابن الرفعة في « المطلب » أن أبا علي الديلي نقل عن الشافعي أنه جوَّز الإجارة للمستعير ، قال : ويكون رجوع المعير بمنزلة الانهدام في الدار حتى تنفسخ الإجارة ويستحق المستعير بالقسط ، وفي وجه حكاه الرافعي في باب الإجارة أنه يجوز أن يستعير ليؤجر . ثم شرط المستعار ، كونه منتفعاً به ، فلا تصح إعارة الحمار الزَّمِن ونحوه لفوات المقصود من العارية ، ويشترط أيضاً بقاء العين بعد الانتفاع ، كإعارة الدواب والثياب ، بخلاف إعارة الأطعمة والشموع والصابون وما في معناها ، لأن منفعتها في استهلاكها ، ثم شرط المنفعة أن تكون لها وقع في الانتفاعات الحاجية ، ولهذا لا يصح إعارة الدراهم

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٨٧٨) و٣/ ٤٠١) . وأبو داود رقم (٣٥٦٢) في البيوع والبيهقي في السنن (٦/ ٨٩) والحاكم (٢/ ٤٧) رقم (٢٣٠٠) وصححه ، وقال في [illegible] . صحيح على شرط البخاري ، وهو كما قالا .

والدنانير ليتزين بها على الصحيح ، لأنها منفعة ضعيفة ، ومعظم منافعها في الإنفاق ، وقيل : تصح إعارتها ، لأنها منتفع بها مع بقاء عينها . قال الرافعي : ومحل الخلاف عند إطلاق العارية ، أما إذا استعار الدراهم والدنانير للتزين ، فالمتجه القطع بالصحة ، وبصحته أجاب في « التتمة » .

وقول الشيخ : إذا كانت منفعته آثاراً ، احترز به عما إذا كانت المنفعة عيناً ، كاستعارة الشاة للبنها والشجرة لثمرها ونحو ذلك ، وفي جواز إعارة ذلك خلاف . إذا كان بصيغة الإباحة ، كقوله : خذ هذه الشاة فقد أبحتك درها ونسلها . فأحد الوجهين أنها كقوله : خذ هذه الشاة فقد وهبتك درها ونسلها ، وهذه الهبة فاسدة ، فيكون الدر والنسل مقبوضاً بهبة فاسدة ، والشاة مضمونة بالعارية الفاسدة . والثاني : أنها إباحة صحيحة ، والشاة عارية صحيحة ، وبه قطع المتولي ، صححه النووي في « زيادة الروضة » ، ثم نقل عنه أنه حكم بالصحة أيضاً فيما إذا دفع إليه شاة وقال : أعرتكها لدرِّها ونسلها ، فعلى ما ذكره المتولي وصححه النووي تجوز العارية لاستعارة عين ، وليس من شرطها أن يكون المقصود مجرد المنفعة ، بخلاف الإجارة والله أعلم .

فـــرع

أخذ كوزاً من سقاء بلا ثمن ، كان الكوز عارية ، فلو سقط من يده ، ضمنه ، ولو دفع إليه أولًا فلساً ، فأخذ الكوز فسقط من يده ، فانكسر ، فلا ضمان عليه في الكوز ، لأنها إجارة فاسدة ، وحكم فاسد العقد حكم صحيحه في الضمان وعدمه . ولو كان له عادة أن يشرب من سقاء ، ويدفع إليه بعد كل حين شيئاً ، فأخذ الكوز فسقط منه وانكسر ، فلا ضمان أيضاً ، قاله القاضي حسين والله أعلم .

فـــرع

قال : أعرتك هذه الدابة لتعلفها أو لتعيرني فرسك ، فهي إجارة فاسدة تجب فيها أجرة المثل . ولو تلفت الدابة ، فلا يضمنها كما في الإجارة الصحيحة ، ووجهه أن الأجرة وهي العلف مجهولة ، وكذا مدة العمل في الصورة الثانية . وقيل : عارية فاسدة نظراً إلى اللفظ والله أعلم .

قال : **وتجوز العارية مطلقة ، ومقيدة بمدة :**

قد علمتَ أن العارية إباحـة الانتفاع ، فللمبيح أن يطلق الإباحة ، وله أو يوقِّتها ، ثم له الرجوع متى شـاء ، لأن العارية عقد جائـز ، فله رفعه متى شاء ، فلو منعنا

المالك من الرجوع ، لامتنع الناس من هذه المكرمة .

واعلم أن العارية كما ترتفع بالرجوع ، كذلك ترتفع بموت المعير ، وبجنونه وإغمائه وبالحجر عليه .

وكذا بموت المستعير ، فإذا مات المستعير ، وجب على ورثته رد العين المستعارة له ، وإن لم يطالبهم المعير ، وهم عصاة بالتأخير ، وليس للوارث استعمال العين المستعارة . فلو استعملوها ، لزمتهم الأجرة مع عصيانهم ، ومؤنة الرد في تركة الميت ، ويستثنى من جواز الرجوع ، ما إذا أعاد أرضاً لدفن ميت ، فدفن ، فليس له الرجوع حتى يبلى الميت ويندرس أثره ، لأنه دفن بحق ، والنبش لغير ضرورة حرام ، لما فيه من هتك حرمة الميت ، وإذا امتنع عليه الرجوع ، فلا أجرة له ، صرح به الماوردي والبغوي وغيرهما ، لأن العرف يقتضيه ، بخلاف ما إذا أذن له أن يضع جذعاً على جداره ، ثم رجع ، فإن له الأجرة إذا اختارها على الصحيح ، ويستثنى أيضاً ما إذا قال : أعيروا دابتي لفلان ، أو داري بعد موتي سنة ، فإن الإعارة تكون لازمة لا يجوز للوارث الرجوع فيها قبل المدة ، صرح به الرافعي في كتاب التدبير ، ويستثنى ما لو أعار شخصاً ثوباً ليكفن فيه ميت ، فكفن ، وقلنا : إن الكفن باقٍ على ملك المعير وهو الأصح ، كما ذكره النووي في كتاب السرقة من زياداته ، فإنه يكون من العواري اللازمة والله أعلم . ويستثنى من جهة المستعير ، ما إذا استعار داراً لسكنى المعتدة ، فإنه لا يجوز للمستعير الرجوع فيها ، ويلزم من جهته ، صرّح الأصحاب بذلك في كتاب العُدد والله أعلم .

قال : **وهي مضمونة على المستعير بقيمتها يوم تلفها** :

العين المستعارة إذا تلفت لا بالاستعمال المأذون فيه ، ضمنها المستعير ، وإن لم يفرِّط ، لحديث صفوان : بل عارية مضمونة ، ولأنه مال يجب رده ، فتجب قيمته عند تلفه ، كالعين المأخوذة على وجه السوم ، وبقيمته أي يوم تلفه ، يعتبر فيه خلاف الأصح بقيمة يوم التلف ، لأن الأصل رد العين ، وإنما تجب القيمة بالفوات ، وهذا إنما يتحقق بالتلف ، فعلى هذا لو حصل في الدابة زيادة كالسمن وغيره ، ثم زال في يد المستعير ، لا يضمن تلك الزيادة ، كما دل عليه كلام القاضي أبي الطيب ، فإنه ذكر هذا الحكم في البيع الفاسد ، وقاسه على العارية ، كذا نقله ابن الرفعة .

ويستثنى من ذلك ما إذا استعار من المستأجر العين المستأجرة ، وتلفت بلا تَعَدٍّ ، فإنه لا يضمنها ، لأن يده يد المستأجر . ولو تلفت في يد المستأجر بلا تعد ،

فلا يضمن ، فكذا نائبه . نعم لو كانت الإجارة فاسدة ، ضمنا معاً ، والقرار على المستعير من المستأجر ، ومؤنة الرد على المستعير إن رد على المستأجر ، فإن رد على المالك ، كانت على المالك كما لو رد على المستأجر .

واعلم أن المستعير من الموصى له بالمنفعة ومن الموقوف عليه ، حكمها حكم المستعير من المستأجر والله أعلم . وهذا كله إذا تلفت لا بالاستعمال ، فإن تلفت بالاستعمال المأذون فيه ، بأن انمحق الثوب باللبس ، فلا ضمان على الأصح ، كالأجزاء فإن الأجزاء إذا تلفت بسبب الاستعمال المأذون فيه ، فلا ضمان على الصحيح ، ولو تلفت الدابة بسبب الركوب والحمل المعتاد ، فهي كانمحاق الثوب ، وتعيُّبها بالاستعمال كانسحاق الثوب ، ولا ضمان فيها على الأصح . والفرق بين الانمحاق والانسحاق ، أن الانمحاق هو تلف الثوب بالكلية ، بأن يلبسه حتى يبلى . والانسحاق هو النقصان ، وعقر الدابة وعرجها كالانسحاق والله أعلم .

فـرع

قطع شخص غصناً ، ووصله بشجرة غيره ، فثمرة الغصن لمالكه ، لا لمالك الشجرة ، كما لو غرسه في أرض غيره والله أعلم . قال :

فصـل [في الغصب]

ومن غصب مالاً ، أُخذ برده وأرش نقصه وأجرةُ مثله :

الغصب من الكبائر ، أجارنا الله تعالى منه ومن أسباب غصبه . والأصل في تحريمه آيات كثيرة ، منها قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ [البقرة : ١٨٨] الآية ، ومنها ﴿ وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ ﴾ [المطففين : ١] والدلالة منها في غاية المبالغة . وأما السنة ، فالأخبار في ذلك كثيرة جداً ، ويكفي منها قوله ﷺ في خطبته بمنى : « إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم ، كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا »[1] رواه الشيخان .

وحدُّ الغصب في اللغة : أخذ الشيء ظلماً مجاهرة ، فإن أخذه سراً من حرز مثله ،

---

(١) رواه أحمد في المسند (٥/ ٣٧) . والبخاري (١٦٥٥) في الحج باب الخطبة أيام منى و٤١٤١ و٥٦٩٦) ومسلم رقم (٦٦) في الإيمان من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

سمي سرقة ، وإن أخذه مكابرة ، سمي محاربة ، وإن أخذه استيلاءً ، سمي اختلاساً وإن أخذه مما كان مؤتمناً عليه ، سمي خيانة .

وحدُّه في الشرع : هو الاستيلاء على مال الغير على جهة التعدِّي ، كذا قاله الرافعي ، وفيه شيء ، ولهذا قال النووي : هو الاستيلاء على حق الغير عدواناً ، عدل عن قول الرافعي : مال الغير إلى قوله حق الغير ، لأن الحق يشمل ما ليس بمال ، كالكلب والزبل ، وجلد الميتة ، والمنافع والحقوق ، كإقامة شخص من مكان مباح ، كالطريق والمسجد .

واحترز بالعدوان عما إذا انتزع مال المسلم من الحربي ليرده على المسلم ، أو من غاصب مسلم على وجه ، ثم الاستيلاء بحسب المأخوذ ، والرجوع فيه إلى تسميته غصباً . فلو جلس على بساط الغير أو اغترف بآنية الغير بلا إذن ، فغاصب ، وإن لم يقصد الاستيلاء ، لأن غاية الغصب أن ينتفع بالمغصوب ، وقد وجد .

ولو دخل داراً وأخرج صاحبها ، أو أخرجه وإن لم يدخلها ، فغاصب ، وكذا لو ركب دابة الغير ، أو حال بينه وبينها ، ولو دخل دار الغير ولم يكن صاحبها فيها وقصد الاستيلاء عليها ، فغاصب ، بخلاف من دخلها لينظر هل تصلح له أم لا ونحو ذلك .

ولو دفع إلى عبد غيره شيئاً ليوصله إلى منزله بلا إذن مالكه ، قال القاضي حسين : يكون غاصباً ، وطرَّده فيما إذا بعثه في شغل . وقال البغوي : لا يضمن ، إلا إذا اعتقد طاعة الأمر كالصغير والأعجمي وعبد المرأة . ثم متى ثبت الغصب ، وجب عليه رد ما غصبه إلى مالكه ، وهو معنى قول الشيخ : أُخذ برده ، للأحاديث الواردة في ذلك ، ولو غرم في الرد أضعاف قيمة المغصوب ، كما لو غصبه شيئاً بمكة ، ثم لقيه بمكان آخر بعيد ، يجب على الغاصب أن يحضر المغصوب ، وأن يتكلف مؤنة نقله ، وهذا لا ينازع فيه ، وكما يخرج عن العهدة بالرد إلى المالك ، كذلك يخرج بالرد إلى وليه .

ولو غصب العين المودوعة من المودع ، أو من المستأجر ، أو من المرهون عنده ، ثم رد إليهم ، برىء على الراجح ، لأن يدهم كيد المالك . وقيل : لا يبرأ إلا بالرد إلى المالك .

ولو غصب من المستعير أو من الآخر على وجه السوم ، ثم رده إليه ، هل يبرأ ؟ وجهان ذكرهما الرافعي في الباب الثالث من أبواب الرهن .

ولو رد الدابة إلى الإصطبل ، أو الدار في حق أهل القرى ونحوهم ، إن علم المالك بذلك ، إما بأن رآها ، أو أخبره ثقة ، برىء . وإن لم يعلم حتى شردت ،

لم يبرأ ، كذا نقله الرافعي عن المتولي في آخر الباب وأقره .

واعلم أنه كما يجب رد المغصوب ، كذلك يجب أرش نقصه . ولو فرق بين نقص الصفة ، ونقص العين . مثال نقص الصفة بأن غصب دابة سمينة فهزلت ثم سمنت ، فإنه يردها وأرش السمن الأول ، لأن الثاني غير الأول ، حتى لو هزلت مرة أخرى ، ردها ورد أرش السِّمنين جميعاً ، ويقاس بهذا ما في معناه ، وأما نقص العين ، بأن غصب زوجي خف قيمتهما عشرة دراهم ، فضاع أحدهما ، وصار قيمة الباقي درهمين ، لزمه قيمة التالف ، وهو خمسة ، وأرش النقص ، وهو ثلاثة ، فيلزمه ثمانية ، لأن الأرش حصل بالتفريق الحاصل عنده ، وهذا هو المذهب . وقول الشيخ : لزمه أرش نقصه ، يؤخذ منه أن نقص قيمة الأسعار لا يضمنها ، وهو الصحيح ، لأنه لا نقص في ذات المغصوب ، ولا في صفاته ، والذي فات إنما هو رغبات الناس . وفي وجه : يلزمه ذلك ، وبه قال الأكثرون .

قال الإمام أبو ثور : وهو منقاس . قلت : وهو قوي ، لأن الغاصب مطالب بالرد في كل لحظة ، والسعر المرتفع بمنزلة المال العتيد ، ألا ترى أنه لو باع الولي والوكيل ، أو عامل القراض ونحـو ذلك بثمن المثل وهناك راغب بالزيادة ، لا يصح لأنه تفويت مال والله أعلم . فكما يلزم الـرد وأرش النقص ، يلزم الغاصب أجرة المثل ، لاختلاف السبب ، لأن سبب الأرش النقص ، والأجرة بسبب تقوية المنافع والله أعلم .

فـــرع

فتح باب قفص فيه طير ونفَّره ، ضمن بالإجماع ، قاله الماوردي ، لأنه نفَّر بفعله ، وإذا اختصر على الفتح ، فالراجح أنه إن طار في الحال ضمن ، لأن الطائر ينفر ممن قرب منه ، فطيرانه في الحال منسوب إليه كتهييجه ، وإن وقف الطائر ثم طار ، فلا ضمان ، لأن للحيوان اختياراً فينسب إليه ، ألا ترى أن الحيوان يقصد ما ينفعه ، ويتوقَّى المهالك ، فالفاتح متسبب ، والطائر مباشر ، والمباشر مقدَّم على المتسبب .

قال : **وإن تلف ضمنه بمثله إن كان له مثل ، أو بقيمته إن لم يكن له مثل أكثر ما كانت من يوم الغصب إلى يوم التلف** :

إذا تلف المغصوب ، سواء كان بفعله أو بآفة سماوية ، بأن وقع عليه شيء أو احترق أو غرق أو أخذه أحد وتحقق تلفه ، فإن كان مثلياً ضمنه بمثله ، لقوله تعالى : ﴿ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾ [البقرة : ١٩٤] الآية ، ولأنه أقرب

إلى حقه ، لأن المثليَّ كالنص ، لأنه محسوس ، والقيمة كالاجتهاد ، ولا يصار إلى الاجتهاد إلا عند فقد النص .

ولو غصب مثليّاً في وقت الرخص ، فله طلبه في وقت الغلاء ، ثم ضابط المثليّ ما حصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه ، ويستثنى من هذا ما إذا أتلف عليه ماء في مفازة ، ثم لقيه على شط نهر ، أو أتلف عليه الثلج في الصيف ، ثم لقيه في الشتاء ، فالواجب قيمة المثل في تلك المفازة ، وقيمة الثلج في وقت الغصب والله أعلم .

ولو كان المغصوب من ذوات القيم ، كالحيوان وغيره من غير المثلي ، لزمه أقصى قيم المغصوب من وقت الغصب إلى وقت التلف ، لأنه في حال زيادة القيمة غاصب مطالب بالرد ، فلما لم يرد في تلك الحالة ، ضمن الزيادة لتعديه ، وتجب قيمته من نقد البلد الذي حصل فيه التلف ، قاله الرافعي

وكلام الرافعي محمول على ما إذا لم ينقل المغصوب ، فإن نقله ، قال ابن الرفعة : فيتجه أن يعتبر نقد البلد الذي تعتبر القيمة فيه ، وهو أكثر البلدين قيمة . قال ابن الرفعة في « البحر » عن والده ما يقاربه ، والعبرة بالنقد الغالب ، فإن غلب نقدان وتساويا ، عيَّن القاضي واحداً كما قاله الرافعي في كتاب البيع .

فــرع

لو ظفر في الغاصب في غير بلد التلف ، والمغصوب مثلي ، وهو موجود ، فالصحيح أنه إن كان لا مؤنة لنقله كالنقد ، فله مطالبته بالمثل ، وإلا فلا يطالبه ، ويغرمه قيمة بلد التلف ، لأنه تعذر على المالك الرجوع إلى المثل والله أعلم . قال :

فصــل [في الشفعة]

والشفعة واجبة بالخلطة دون الجوار ، فيما ينقسم لا في لا ينقسم ، وفي كل ما لا ينقل من الأرض كالعقار :

الشفعة ، من شفعت الشيء وثنّيته . وقيل : من التقوية والإعانة ، لأنه يتقوى بما يأخذه . وهي في الشرع : حق تملك قهري ، يثبت للشريك القديم على الحادث بسبب الشركة بما يملك به لدفع الضرر ، واختلف في المعنى الذي شرعت لأجله ، فالذي اختاره الشافعي ، أنه ضرر مؤنة القسمة ، واستحداث المرافق وغيرها .

والقول الثاني : ضرر سوء المشاركة ، والأصل في ثبوتها ، ما رواه البخاري

« قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة »(١) وفي رواية « في أرض أو رَبع أو حائط »(٢) والربع : المنزل . والحائط : البستان .

ونقل ابن المنذر الإجماع على إثبات الشفعة ، وهو ممنوع ، فقد خالف في ذلك جابر بن زيد من كبار التابعين وغيره . إذا عرفت هذا ، فقول الشيخ : واجبة ، أي ثابتة يعني يثبت للشريك المخالط خلطة الشيوع دون الشريك الجار . للحديث السابق . وقوله : فيما ينقسم لا فيما لا ينقسم ، فيه إشارة إلى أن العلة في ثبوت الشفعة ضرر مؤنة القسمة ، فلهذا تثبت فيما يقبل القسمة ، ويجبر الشريك فيه على القسمة بشرط أن ينتفع بالمقسوم على الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة ، وهذا هو الصحيح .

ولهذا لا تثبت الشفعة في الشيء الذي لو قسم لبطلت منفعته المقصودة منه قبل القسمة ، كالحمَّام الصغير ، فإنه لا يمكن جعله حمَّامين ، وإن أمكن كحمَّام كبير ، ثبتت الشفعة . لأن الشريك يجبر على قسمته ، وكذا لا شفعة في الطريق الضيق ونحو ذلك . وقوله : وفي كل ما لا ينقل ، احترز به عن المنقولات ، أي لا تثبت الشفعة في المنقول ، لقوله ﷺ : « لا شفعة إلا في ربع أو حائط » وتثبت في كل ما لا ينقل كالأرض والربوع . وإذا ثبتت في الأرض ، تبعت الأشجار والأبنية فيها ، لأن الحديث فيه لفظ الربع ، وهو يتناول الأبنية ، ولفظ الحائط يتناول الأشجار .

واعلم أنه كما تتبع الأشجار الأرض كذلك تتبع الأبواب والرفوف المسمرة للبناء وكل ما يتبع في البيع عند الإطلاق ، كذلك هنا .

واعلم أن الأبنية والأشجار إذا بيعت وحدها ، فلا شفعة فيها على الصحيح ، لأنها منقولة ، وإن أريدت للدوام . فإذا عرفت هذا ، فلا شفعة في الأبنية وفي الأرض الموقوفة كالأشجار ، لأن الأرض لا تستتبع والحالة هذه ، وكذلك الأراضي المحتكرة فاعرفه والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٧٤٣) و٣/٢٩٦) . والبخاري رقم (٢٠٩٩) و(٢١٠٠) و(٢١٠١) في البيوع باب بيع الشريك من شريكه . وأبو داود رقم (٣٥١٤) . وابن ماجه رقم (٢٤٩٩) . والترمذي رقم (١٣٧٠) من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد رقم (١٣٩٤٤) و٣/٣١٦) ومسلم رقم (١٦٠٨) في المساقاة . وأبو داود رقم (٣٥١٣) في البيوع باب في الشفعة . والنسائي (٧/ ٣٠١) في البيوع باب بيع المشاع من حديث جابر رضي الله عنه .

قال : **بالثمن الذي وقع عليه البيع ، وهي على الفور ، فإن أخرها مع القدرة عليها بطلت :**

قوله : بالثمن ، متعلق بمحذوف ، تقدير الكلام : أخذ الشفيع المبيع بالثمن ، والمعنى : أخذ بمثل الثمن ، إن كان الثمن مثلياً ، أو بقيمته إن كان متقوماً ، ويمكن حمل اللفظ على ظاهره حيث صار الثمن إلى الشفيع ، والاعتبار بوقت البيع لأنه وقت استحقاق الشفعة ، كذا علله الرافعي ، ونقله البندنيجي عن نص الشافعي .

ولو كان الثمن مؤجلاً ، فالأظهر أن الشفيع مخيَّر بين أن يعجل ويأخذ في الحال ، أو يصبر إلى محل الثمن ويأخذ ، لأنا إذا جوزنا الأخذ بالمؤجل ، أضررنا بالمشتري ، لأن الذمم تختلف ، وإن ألزمناه الأخذ بالحال ، أضررنا بالشفيع ، لأن الأجل يقابله قسط من الثمن ، فكان ما قلناه دفعاً للضررين . ثم الشفعة على الفور على الأظهر ، لقوله ﷺ : « الشفعة كحل العقال »[1] معناه أنها تفوت عند عدم المبادرة ، كما يفوت البعير الشرود إذا حل عقاله ولم يبتدر إليه . وروي « الشفعة لمن واثبها »[2] ولأنه حق ثبت لدفع الضرر فكان على الفور كالرد بالعيب والله أعلم .

واعلم أن المراد بكونها على الفور ، طلبها ، لا تملُّكها ، نبه عليه ابن الرفعة في « المطلب » فاعرفه ، وقيل : تمتد ثلاثة أيام ، وقيل غير ذلك ، فإذا علم الشفيع بالمبيع ، فليبادر على العادة ، وقد مر ذلك في رد المبيع بالعيب ، فلو كان مريضاً ، أو غائباً عن بلد المشتري ، أو خائفاً من عدو ، فليوكل إن قدر ، وإلا فليشهد على الطلب ، فإن ترك المقدوز عليه بطل حقه على الراجح ، لأنه مشعر بالترك ، وهذا في المرض الثقيل . فإن كان مرضاً خفيفاً لا يمنعه من المطالبة ، كالصداع اليسير ، كان كالصحيح ، قاله ابن الرفعة . ولو كان محبوساً ظلماً فهو كالمرض الثقيل ، ولو خرج للطلب حاضراً كان أو غائباً ، فهل يجب الإشهاد إنه على الطلب ؟ الصحيح في « الرافعي » و « الروضة » أنه إذا لم يشهد لا يبطل حقه ، وصحح النووي في « تصحيح

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٥٠٠) وابن عدي (٢/ ٢٩٧) . والبيهقي في السنن (٦/ ١٠٨) وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن البيلماني : قال ابن عدي : كل ما يرويه البيلماني فالبلاء فيه ومنه . وإذا روى عن محمد بن الحارث فهما ضعيفان : وقال : حدث عن أبيه نسخه كلها موضوعة ، والحديث من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) ذكره الحافظ الزيلعي في نصب الراية : (٤/ ١٧٦) وقال : غريب ، قال : وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه من قول شريح

التنبيه » أنه في الغالب يبطل إذا لم يشهد ، والمعتمد الأول ، كما لو بعث وكيلاً ، فإنه يكفي ، ولو قال الشفيع : لم أعلم أن الشفعة على الفور ، وهو ممن يخفى عليه ، صُدِّقَ . ولو اختلفا في السفر لأجل الشفعة ، صدق الشفيع ، قاله الماوردي . ولو رفع الشفيع الأمر إلى القاضي ، وترك مطالبة المشتري مع حضوره ، جاز ، ولو أشهد على الطلب ، ولم يراجع المشتري ولا القاضي ، لم يكف . وإن كان المشتري غائباً ، رفع الأمر إلى القاضي وأخذ .

ولو أخر الطلب وقال : لم أصدق المخبر ، لم يعذر إن أخبره ثقة ، سواء كان عدلاً أو عبداً أو امرأة ، لأنَّ خبر الثقة مقبول ، ومن لا يوثق به كالكافر والفاسق والصبي والمغفَّل ونحوهم ، قال ابن الرفعة في المطلب : وهذا في الظاهر ، أما في الباطن ، فالاعتبار بما يقع في نفسه من صدق المخبِر كافراً كان أو فاسقاً أو غيرهما ، وقد صرح به الماوردي : وعلله بأن ما يتعلق بالمعاملات ، يستوي فيها خبر المسلم وغيره إذا وقع في النفس صدقه والله أعلم .

قال : وإذا تزوج امرأة على شقص[1] أخذه الشفيع بمهر المثل :

مكان بين اثنين ، نكح واحد منهما امرأة وأصدقها نصيبه من ذلك المكان ، وهو مما يثبت فيه الشفعة ، فلشريكه أن يأخذ ذلك الممهور بالشفعة ، وكذا لو كان ذلك المكان ملك امرأة وملك شخص آخر ، فقالت للزوج : خالعني على نصيبي من ذلك المكان ، أو طلِّقني عليه ، ففعل ، بانت منه ، واستحق الزوج ذلك الشقص ، وللشفيع أخذه من الزوج ، كما أن له أخذه من المرأة في صورة الإصداق ، ويأخذه بمهر المثل لا بقيمة الشقص على الراجح ، ووجهه أن البضع متقوم ، وقيمته بمهر المثل ، لأنه بدل الشقص . فالبضع هو ثمن الشقص والله أعلم .

قال : وإن كان الشفعاء جماعة ، استحقوها على قدر الأملاك :

إذا كان ما يجب فيه الشفعة ملكاً لجماعة ، وهم متفاوتون في قدر الملك ، وباع أحدهم حصته ، فهل يأخذون على عدد رؤوسهم ، أم على قدر أملاكهم ؟ فيه خلاف ، الأصح أخذ كل واحد منهم على قدر حصته . ووجهه أن الأخذ حق يستحق بالملك ، فقسِّط على قدره كالأجرة والثمرة ، فإن كلَّ واحد من الملاك يأخذ على قدر ملكه من الأجرة والثمرة . وقيل : يأخذون على عدد رؤوسهم نظراً إلى أصل الملك ، ألا ترى أن

---

(١) الشقص : قطعة من أرض أو سهم من عقار .

الواحد إذا نفرد أخذ الكل والله أعلم .

فــرع

ثبت لشخص الشفعة في شيء ، فقال : أسقطت حقي من نصفه ، وأخذت الباقي ، سقط حقه كله من الشفعة ، لأن الشفعة خصلة واحدة لا يمكن تبعُّضها ، فأشبه ما إذا أسقط بعض القصاص ، فإنه يسقط كله والله أعلم .

فــرع

إذا تصرف المشتري في الشقص بالبيع والإجارة والوقف ، فهو صحيح ، لأنه تصرف صادف ملكه ، كتصرف الولد فيما وهب له أبوه . وقال ابن سريج : هو باطل ، فعلى الصحيح للشفيع نقض الوقف والإجارة ، لأن حقه باقٍ وهو في المبيع ، وهو مخير بين أن يأخذ بالبيع الثاني أو ينقضه ويأخذ بالأول ، لأن كلاً منهما صحيح ، وقد يكون الثمن في أحدهما أقل ، أو من جنسٍ هو عليه أيسر .

واعلم أنه ليس المراد بالنقض احتياله إلى إنشاء نقض قبل الأخذ ، بل المراد أن له نقضه بالأخذ ، نبَّه على ذلك ابن الرفعة في المطلب فاعرفه والله أعلم . قال :

فصــــل [في القراض]

وللقراض أربعة شرائط ، أن يكون على ناض من الدراهم والدنانير ، وأن يأذن رب المال للعامل في التصرف مطلقاً وفي مالا ينقطع غالباً :

القِراض والمُضاربة بمعنى واحد ، والقِراض مشتق من القرض ، وهو القطع ، لأن المالك قطع قطعة من ماله ليتجر فيها وقطعة من ربحه .

وحدَّه في الشرع : عقد على نقد ليتصرف فيه العامل بالتجارة ، فيكون الربح بينهما على حسب الشرط من مساواة أو مفاضلة .

والأصل فيه أنه عليه الصلاة والسلام ضارب لخديجة بمالها إلى الشام وغير ذلك ، وأجمعت الصحابة عليه . ومنهم من قاسه على المساقاة لجامع الحاجة ، إذ قد يكون للشخص نخل ومال ، ولا يحسن العمل ، وآخر عكسه ، وما رواه ابن ماجه أنه عليه الصلاة والسلام قال : « ثلاثة فيهن البركة : البيع إلى أجل ، والمقارضة ، واختلاط البر بالشعير لا للبيع »[1] قال البخاري : إنه موضوع .

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٢٨٩) في التجارات باب المشاركة . والمضاربة . وابن عساكر ، وفي =

إذا عرفت هذا ، فلعقد القِراض شروط . أحدها : اشترطوا لصحته كون المال دراهم أو دنانير ، فلا يجوز على حلي ، ولا على تِبْر ، ولا على عَرُوض ، وهل يجوز على الدراهم والدنانير المغشوشة ؟ فيه خلاف ، الصحيح أنه لا يصح ، لأن عقد القِراض مشتمل على غرر ، لأن العمل غير مضبوط ، والربح غير موثوق به ، وهو عقد يعقد لينفسخ . ومبنى القِراض على رد رأس المال ، وهو مع الجهل متعذِّر ، بخلاف رأس مال السلم ، فإنه عقد وضع للزوم ، وقيل : يجوز إذا راج رواج الخالص . قال الإمام : محله إذا كانت قيمته قريبة من المال الخالص . قلت : العمل على هذا ، إذ المعنى المقصود من القِراض يحصل به ، لا سيما وقد تعذر الخالص في أغلب البلاد ، فلو اشترطنا ذلك ، لأدى إلى إبطال هذا الباب في غالب النواحي ، وهو حرج فالمتجه الصحة لعمل الناس عليه بلا نكير ، ويؤيده أن الشركة تجوز على المغشوش على ما صححه النووي في زيادته ، مع أنه عقد فيه غرر من الوجوه المذكورة في القِراض ، من جهة أن عمل كل من الشريكين غير مضبوط ، والربح غير موثوق به ، وهو عَقْدٌ عُقِدَ لينفسخ ، وعلة الحاجة موجودة والله أعلم .

الشرط الثاني : أن لا يكون العامل مضيَّقاً عليه . ثم التضييق ، تارة يكون بمنع التصرف مطلقاً ، بأن يقول : لا تشتر شيئاً حتى تشاورني ، وكذا لا تبع إلا بمشورتي ، لأن ذلك يؤدي إلى فوات مقصود العقد ، فقد يجد شيئاً يربح ولو راجعه لفات ، وكذا البيع ، فيؤدي إلى فوات مقصود القِراض وهو الربح ، وتارة يكون التضييق ، بأن يشترط عليه شراء متاع معين ، كهذه الحنطة أو هذه الثياب ، أو يشترط عليه شراء نوع يندر وجوده ، كالخيل العتاق أو البلق ونحو ذلك ، أو فيما لا يوجد صيفاً وشتاء ، كالفواكه الرطبة ونحو ذلك ، أو يشترط عليه معاملة شخص معين ، كأن لا تشتر إلا من فلان ، أو لا تبع إلا منه ، فهذه الشروط كلها مفسدة لعقد القِراض ، لأن المتاع المعين قد لا يبيعه مالكه وعلى تقدير بيعه قد لا يربح .

وأما الشخص المعيَّن ، فقد لا يعامله ، وقد لا يجد عنده ما يظن فيه ربحاً ، وقد لا يبيع إلا بثمن غالٍ ، وكل هذه الأمور تُفَوِّت مقصود عقد القِراض ، فلا بدَّ من عدم اشتراطها ، حتى لو شرط رب المال أن يكون رأس المال معه ويوفي الثمن إذا

= إسناده صالح بن صهيب . وعبد الرحيم بن داود ، قال العقيلي : حديثه غير محفوظ . قال السندي : ونصر بن قاسم ، قال البخاري : حديثه مجهول . والحديث ضعيف جداً من حديث صهيب رضي الله عنه .

اشترى العامل ، فسد القِراض لوجود التضييق المنافي لعقد القراض .

نعم ، لو شرط عليه ألا يبيع ولا يشتري إلَّا في سوق ، صح ، بخلاف الدكان المعين ، لأن السوق المعين كالنوع العام الموجود ، بخلاف الحانوت ، فإنه كالشخص المعين ، كذا قاله الماوردي .

ولا يشترط بيان مدة القراض ، بخلاف المساقاة ، لأن الربح ليس له وقت معلوم ، بخلاف الثمرة ، وأيضاً فهما قادران على فسخ القِراض متى شاءا ، لأنه عقد جائز ، فلو ذكر مدة ، ومنعه التصرف بعدها ، فسد العقد ، لأنه يخل بالمقصود ، وإن منعه الشراء بعدها ، فلا يضر على الأصح ، لأن المالك متمكن من منعه من الشراء في كل وقت ، فجاز أن يتعرض له في العقد والله أعلم .

فــرع

قارض شخصاً على أن يشتري حنطة فيطحن ويخبز ، أو يغزل غزلًا فينسجه ويبيعه ، فسد القِراض ، لأن القراض رخصة شرع للحاجة ، وهذه الأعمال مضبوطة يمكن الاستئجار عليها ، فلم تكن الرخصة شاملة لها ، فلو فعل العامل ذلك بلا شرط ، لم يفسد القِراض على الراجح ، ويقاس باقي الأمور بما ذكرنا والله أعلم .

قال : **وأن يشترط له جزءاً معلوماً من الربح ، وألا يقدِّره بمدة :**

من شروط عقد القراض ، اشتراك رب المال والعامل في الربح ، ليأخذ هذا بماله ، وذاك بعمله . فلو قال : قارضتك على أن الربح كله لي ، أو كله لك ، فسد العقد ، لأنه على خلاف مقتضى العقد ، وكما يشترط أن يكون الربح بينهما ، يشترط أن يكون معلوماً بالجزئية ، بأن يكون الربح بيننا نصفين أو أثلاثاً ونحو ذلك . فلو قال : على أن لك نصيباً ، أو جزءاً ، فهو فاسد للجهل بالعوض ، فلو قال : على أن الربح بيننا ، صح ، ويكون نصفين .

ولو اشترط للعامل قدراً معلوماً ، كمئة مثلاً ، أو ربح نوع ، كربح هذه البضاعة ، فسد ، لأن الربح قد ينحصر في المئة أو في ذلك النوع ، فيؤدي إلى اختصاص العامل بالربح ، وقد لا يربح ذلك النوع ويربح غيره ، فيؤدي إلى أنَّ عمله يضيع ، وهو خلاف مقصود العقد . ولو شرط أن يلبس الثوب الذي يشتريه ، فسد ، لأنه داخل في العوض ما ليس من الربح ، وقياسه أنه لو اشترط عليه أن ينفق من رأس المال ، أنه لا يصح ، وهذا النوع كثير الوقوع والله أعلم .

وقوله : وأن لا يقدره بمدة ، يجوز أن يراد به العقد . وقد تقدم حكمه ، ويجوز أن يريد أن يقدر الربح بمدة ، بأن يقول كما يفعله كثير من الناس : اتَّجر وربح هذه السنة بيننا ، وربح السنة الآتية أختص بها دونك أو عكسه ، والأول أقرب والله أعلم .

فــرع

ليس للعامل أن ينفق على نفسه من رأس المال حصراً ، للعرف ، ولا سفراً على الراجح ، لأن النفقة قد تكون قدر الربح ، فيفوز بالربح دون رب المال ، ولأن له جعلاً معلوماً ، فلا يستحق معه شيئاً آخر ، وليس له أن يسافر بغير إذن رب المال ، فإن أذن له فسافر ومعه مال لنفسه وقلنا : له أن ينفق في السفر كما رواه المزني ، لأنه بالسفر قد سلَّم نفسه ، فأشبه الزوجة ، فتتوزع النفقة على قدر المالين والله أعلم .

قال : **ولا ضمان على العامل إلا بالعدوان** :

العامل أمين ، لأنه قبض المال بإذن مالكه ، فأشبه سائر الأمناء ، فلا ضمان عليه إلا بالتعدي لتقصيره كالأمناء ، فلو ادعى عليه رب المال الخيانة ، فالقول قول العامل ، لأن الأصل عدمها ، وكذا يصدق في قدر رأس المال ، لأن الأصل عدم الزيادة ، وكذا يصدق في قوله : لم أربح ، أو لم أربح إلَّا كذا ، أو اشتريت للقراض ، أو اشتريت لي ، لأنه أعرف بنيته ، وكذا لو ادعى عليه أنه نهاه عن كذا ، فالقول قول العامل لأن الأصل عدم النهي ، ويقبل قوله في دعوى التلف كالوكيل والمودع ، إلا أن يذكر سبباً ظاهراً ، فلا يقبل إلا ببينة ، لأن إقامة البينة على السبب الظاهر غير متعذرة . ولو ادعى رد رأس المال ، فهل يقبل ؟ وجهان ، الأصح نعم ، لأنه أمين فأشبه المودع ، ولو اختلفا في جنس رأس المال ، صدِّق العامل والله أعلم .

فــرع

اختلف رب المال والعامل في القدر المشروط ، تحالفا ، وللعامل أجرة المثل ، ويفوز المالك بالربح كله ، وبمجرد التخالف ينفسخ العقد . صرح به النووي في « زيادة الروضة » عن « البيان » بلا مخالفة ، وكلام « المنهاج » يقتضيه ، وصرح به الروياني أيضاً والله أعلم .

قال : **وإن حصل خسران وربح ، جبر الخسران بالربح** :

القاعدة المقررة في القِراض ، أن الربح وقاية لرأس المال ، ثم الخسران تارة يكون برخص السعر في البضاعة ، وتارة يكون بنقص جزء من مال التجارة بأن يتلف بعضه ،

وقد يكون بتلف بعض رأس المال ، فإذا دفع إليه مئتين مثلاً ، وقال : اتَّجر بهما ، فتلفت إحداهما ، فتارة تتلف قبل التصرف ، وتارة بعده ، فإذا تلفت قبل التصرف ، فوجهان : أحدهما أنها خسران ، ورأس المال مئتان ، لأن المئتين بقبض العامل صارتا مال قراض ، فتجبر المئة التالفة بالربح ، وأصحهما تتلف من رأس المال ، ويكون رأس المال مئة ، لأن العقد لم يتأكد بالعمل ، فلو اشترى بالمئتين شيئين ، فتلف أحدهما ، فقيل : يتلف من رأس المال ، لأنه لم يتصرف بالبيع ، لأن به يظهر الربح فهو المقصود الأعظم ، والمذهب أنه يجبر من الربح ، لأنه تصرف في مال القِراض بالشراء ، فلا يأخذ شيئاً حتى يرد ما تصرَّف فيه إلى مالكه . فلو أتلف أجنبي جميعه أو بعضه ، أخذ منه بدله واستمر القِراض والله أعلم .

فــرع

عقد القِراض جائز من الطرفين ، لأن أوله وكالة ، وبعد ظهور الربح شركة ، وكلاهما عقد جائز ، فلكل من المالك والعامل الفسخ ، فإذا فسخ أحدهما ، ارتفع القراض وإن لم يحضر صاحبه .

ولو مات أحدهما ، أو جُن أو أغمي عليه ، انفسخ أيضاً ، فإذا انفسخ لم يكن للعامل أن يشتري . ثم ينظر إن كان المال ديناً ، لزم العامل استيفاؤه سواء ظهر ربح أم لا ، لأن الدين ملك ناقص ، وقد أخذ من رب المال ملكاً تاماً ، فليرد مثل ما أخذ ، وإن لم يكن ديناً ، نظر ، إن كان نقداً من جنس رأس المال ولا ربح ، أخذه رب المال ، وإن كان هناك ربح ، اقتسماه بحسب الشرط ، فإن كان نقداً من غير جنس رأس المال أو عَرْضاً ، نظر ، إن كان هناك ربح ، لزم العامل بيعه إن طلبه المالك ، وللعامل بيعه ، وإن أبى المالك لأجل الربح ، وليس للعامل تأخير البيع إلى موسم رواج المتاع ، لأن حق المالك معجل .

فلو قال العامل : تركت حقي لك فلا تكلفني البيع ، لم تلزمه الإجابة على الأصح ، لأن التنضيض(١) كلفة ، فلا تسقط عن العامل . ولو قال رب المال : لا تبع ونقتسم العروض ، أو قال : أعطيك قدر نصيبك ناضاً ، ففي تمكن العامل من البيع وجهان ، والذي قطع به الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب : أنه لا يمكَّن ، لأنه إذا جاز للمعير أن يتملك غراس المستعير بقيمته لدفع الضرر ، فالمالك هناك أولى ، لأنه

---

(١) في المطبوعة : التنصيف .

شريك . هذا إذا كان في المال ربح ، فإن لم يكن ربح ، فهل للمالك تكليف العامل البيع ؟ وجهان . الراجح نعم ، ليرد كما أخذ ، ولأنه لا يلزم المالك مشقة البيع ، وهل للعامل البيع إن رضي المالك بإمساكها ؟ وجهان ، الصحيح أنه له ذلك إذا توقع ربحاً ، بأن ظفر براغب أو بسوق يتوقع الربح فيه .

واعلم أنه حيث لزم البيع للعامل ، قال الإمام : فالذي قطع به المحققون أن الذي يلزم بيعه وتنضيضه قدر رأس المال .

وأما الزائد ، فحكمه حكم عرض مشترك بين اثنين ، فلا يكلَّف واحد منهما بيعه ، وما ذكره الإمام سكت عليه الرافعي في « الشرح » والنووي في « الروضة » ، وجزما بذلك في « المحرر » و « المنهاج » . نعم كلام « التنبيه » يقتضي بيع الجميع والله أعلم . قال :

فصــل [في المساقاة]

والمساقاة جائزة على النخل والكرم ولها شرائط ، أن يقدرها بمدة معلومة ، وأن ينفرد العامل بعمله ، وألا يشترط مشاركة المالك في العمل ، ويشترط للعامل جزء معلوم من الثمرة :

المساقاة : هي أن يعامل إنساناً على شجر ليتعهدها بالسقي والتربية على أن ما رزق الله تعالى من ثمر يكون بينهما . ولما كان السقي أنفع الأعمال ، اشتق منه اسم العقد ، واتفق على جوازها الصحابة والتابعون ، وقبل الاتفاق حجة الجواز ما رواه مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ « أعطى خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع »[1] وفي رواية « دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم وأن لرسول الله ﷺ شطرها »[2] وغير ذلك من الأخبار . ولا شك في جوازها على النخيل ، لأنه مورد النص ، وهل العنب منصوص عليه أم مقاس ؟ قيل : إن الشافعي قاسه على النخل بجامع وجوب الزكاة وإمكان الخرص . وقيل : إن الشافعي

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٦٤٩) و(٢/ ١٧) . والبخاري رقم (٢١٦٥) في الإجارة باب إذا استأجر أرضاً فمات أحدهما و٢٢٠٣ و٢٢٠٤ و٢٢٠٦ . ومسلم رقم (١٥٥١) في المساقاة . وأبو داود رقم (٣٤١٨) . والترمذي رقم (١٣٨٣) . وابن ماجه رقم (٢٤٦٧) . والنسائي (٧/ ٥٣) في المزارعة . من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (١٥٥١) ـ ٥) . وأبو داود رقم (٣٤٠٩) . والبيهقي في السنن (٦/ ١١٤) من حديث جابر رضي الله عنه .

أخذه من النص ، وهو أن النّبي ﷺ عامل أهل خيبر على الشطر مما يخرج من النخل والكرم .

وهل يجوز على غير النخل والعنب من الأشجار المثمرة كالتين والمشمش وغيرهما من الأشجار ؟ قولان حكاهما الرافعي بلا ترجيح، والجديد المنع، لأنها أشجار لا زكاة فيها ، فلم تجز المساقاة عليها كالموز والصنوبر ، وهذا ما صححه النووي في « الروضة » .

والقديم : أنه يجوز ، لأنه عليه الصلاة والسلام عامل أهل خيبر بالشطر مما يخرج من النخل والشجر ، وبهذا قال الإمامان مالك وأحمد رضي الله عنهما ، واختاره النووي في « تصحيح التنبيه » ، وأجاب القائلون بالجديد . بأن الشجر المراد بها النخل ، لأنها الموجودة في خيبر ، وفرَّقوا بين النخل والعنب وغيرهما من الأشجار ، بأن النخل والكرم لا ينمو إلا بالعمل فيهما ، لأن النخل يحتاج إلى اللقاح ، والكرم إلى الكساح ، وبقية الأشجار تنمو من غير تعهد . نعم التعهد يزيدها في كبر الثمر وطيبه .

واعلم أن محل الخلاف ، فيما إذا أفردت بالمساقاة ، أما إذا ساقاه عليها تبعاً لنخل أو عنب ، ففيه وجهان حكاهما الرافعي في آخر المزارعة بلا ترجيح . قال النووي : أصحهما أنه يجوز قياساً على المزارعة . إذا عرفت هذا فللمساقاة شروط .

أحدها : التوقيت ، لأنها عقد لازم فأشبه الإجارة ونحوها ، بخلاف القراض ، والفرق أن لخروج الثمار غاية معلومة يسهل ضبطها ، بخلاف القراض فإن الربح ليس له وقت مضبوط ، فقد لا يحصل الربح في المدة المقدَّرة ، ولو وقَّت بالإدراك لم يصح على الراجح لجهل المدة .

الشرط الثاني : أن ينفرد العامل بالعمل ، لأنه موضوع الباب ، فلو شرط أن يعمل معه مالك الأشجار ، فسخ العقد ، لأنه مخالف لموضوع المساقاة .

والقاعدة : أن كل ما يجب على العامل إذا شرط على المالك يفسد العقد على الأصح . وقيل : يفسد الشرطُ فقط . نعم يستثنى مسألة ذكرها ابن الرفعة عن نص الشافعي في « البويطي » ، وهو أنه إذا شرط على المالك السقي ، جاز ، حكاه البندنيجي عن النص ، والنص مفروض فيما إذا كان يشرب بعروقه ، لكن حكى الماوردي فيما يشرب بعروقه كنحل البصرة أوجهاً : أحدها : أن سقيها على العامل . والثاني : على المالك ، حتى لو شرطها على العامل ، بطل العقد .

والثالث : يجوز اشتراطها على المالك وعلى العامل ، فإن أطلق ، لم تلزم واحداً منهما .

الشرط الثالث : أن يكون للعامل جزء معلوم من الثمرة ، ويكون الجزء معلوماً بالجزئية ، كالنصف والثلث ، للنص ، فلو شرط له ثمر نخلات معينة ، لم يصح ، لأنه خلاف النص ، ولأنه قد لا تثمر هذه النخلات ، فيضيع عمله ، أو لا يثمر غيرها ، فيضيع المالك ، وهذا غرر ، وعقد المساقاة غرر لأنه عقد على معدوم . جوز للحاجة وغرران على شيء يمنعان صحته . ولو قال : على أن ما فتح الله بيننا ، صح وحمل على النصف .

ولو قال : أنا أرضيك ونحو ذلك ، لم يصح العقد ، ولو ساقاه ثلاث سنين مثلاً ، جاز أن يجعل له في الأولى النصف ، وفي الثانية الثلث ، وفي الثالثة السدس ، وبالعكس ، لانتفاء الغرر ، وهذا هو الصحيح والله أعلم .

فـــرع

لو شرط في العقد أن يكون سواقط النخل من السعف والليف ونحوهما للعامل ، بطل العقد ، لأنها لرب النخل ، وهي غير مقصودة ، فلو شرط لهما ، فوجهان . ويشترط رؤية الأشجار لصحة المساقاة على المذهب والله أعلم .

قال : **ثم العمل فيها على ضربين ، عمل يعود نفعه على الثمرة فهو على العامل ، وعمل يعود نفعه على الأصل فهو على رب المال :**

على العامل كل ما تحتاج إليه الثمار لزيادة أو إصلاح من عمل ، بشرط أن يتكرر كل سنة ، وإنما اعتبرنا التكرر ، لأن ما لا يتكرر كل سنة يبقى أثره بعد الفراغ من المساقاة .

وتكليف العامل مثل ذلك إجحاف به ، فيجب على العامل السقي وتوابعه من إصلاح طرق الماء والمواضع التي يقف فيها الماء ، وسمل الآبار والأنهار ، وإدارة الدواليب ، وفتح رأس الساقية وسدها بحسب قدر الحاجة ، وكل ما اطردت به العادة .

قال المتولي : وعليه وضع حشيش فوق العناقيد ، إن احتاجت إليه صوناً لها ، وهل يجب عليه حفظ الثمار ، وجهان ، أصحهما على العامل كحفظ مال القراض ، وقيل : على المالك ، قال الرافعي : وهو أقيس بعد تصحيح الأول ، ويلزم العامل قطف الثمرة على الصحيح لأنه من الإصلاح .

وكذا يلزمه تجفيف الثمرة على الصحيح ، إن اطردت به عادة أو شرط ، وإذا وجب

التجفيف عليه ، وجب ثوابعه ، وهي تهيئة موضع الجفاف ونقلها إليه وتقليب الثمرة في الشمس والله أعلم .

وأما ما لا يتكرر كل سنة ويقصد به حفظ الأصول ، فمن وظيفة المالك ، كحفر الأنهار والآبار الجديدة وبناء الحيطان ونصب الأبواب والدولاب ونحو ذلك ، وفي سد ثلم يسيرة تقع في الجدران ، ووضع شوك على الحيطان ، وجهان : الأصح اتباع العرف .

وكما تجب هذه الأمور على المالك ، كذلك تجب عليه الآلات التي يتوفر بها العمل كالفأس والمعول والمنجل والمسحاة ، وكذا الثور الذي يدير الدولاب . والصحيح أنه على المالك ، وخراج الأرض على المالك بلا خلاف ، وكذا يجب على المالك كل عين تلفت في العمل . قال في « الروضة » : قطعاً ، والدولاب يجوز فتح داله وضمها والله أعلم . قال :

فصـــل في الإجارة

وكل ما أمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، صحت إجارته إذا قدرت منفعته بأحد أمرين : مدة أو عمل :

القياس عدم صحة الإجارة ، لأن الإجارة موضوعة للمنافع ، وهي معدومة ، والعقد على المعدوم غرر ، لكن الحاجة داعية إلى ذلك ، بل الضرورة المحققة داعية إلى الإجارة ، فإنه ليس لكل أحد مسكن ولا مركوب ولا خادم ولا آلة يحتاج إليها ، فجوِّزت لذلك ، كما جوز السلم وغيره من عقود الغرر ، وقد أجمعت الصحابة والتابعون على جوازها ، وقبل الإجماع جاء بها القرآن والسنة المطهرة ، قال الله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] وروى البخاري أنه عليه الصلاة والسلام قال : « ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ، رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره »[١] وروي أنه عليه الصلاة والسلام قال : « أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه »[٢] وحدُّ عقد

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٤٧٧) و٢/٣٥٨) . والبخاري رقم (٢١٥٠) في البيوع باب إثم من باع حراً ، وابن ماجه رقم (٢٤٤٢) في رهون باب أجر الأجراء . والبيهقي في السنن (٦/ ١٢١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. نقول: وفي سنده يحيى بن سليم مختلف فيه ، وقد يحسن.

(٢) رواه ابن ماجه رقم (٢٤٤٣) في الرهون . باب أجر الأجراء . وفي إسناده وهب بن سعد وعبد =

الإجارة عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم ، وفيه قيود ، فاحترزنا بالمنفعة عن الإجارة المعقودة على ما يتضمن إتلاف عين .

فمن ذلك استئجار البستان للثمار ، والشاة للبنها وما في معناهما ، وكذا لصوفها ولولدها ، فهذه الإجارة باطلة . نعم قد تقع العين تبعاً ، كما إذا استأجر امرأة للإرضاع ، فإنه جائز والقياس فيه البطلان ، إلا أن النص ورد فيه ، فلا معدل عنه . ثم هل للمعقود عليه القيام بأمره من وضع الصبي في حجرها وتلقيمه الثدي وعصره بقدر الحاجة ، أم تناول هذه الأشياء مع اللبن ؟ وجهان : أصحهما أن المعقود عليه الفعل ، واللبن يستحق تبعاً ، قال الله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] علق الأجرة بفعل الإرضاع ، لا باللبن ، وهذا كما إذا استأجر داراً وفيها بئر ماء ، يجوز الشرب منها تبعاً .

ولو استأجر للإرضاع ونفي الحضانة ، فهل يجوز ؟ وجهان ، أحدهما لا ، كما إذا استأجر شاة لإرضاع سخلة ، لأنه عقد على استيفاء عين ، وأصحهما الصحة ، كما يجوز الاستئجار لمجرد الحضانة ، وكذا لا يجوز استئجار الفحل للنزَوان على الإناث ، للنهي عن ذلك ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل . وفي مسلم عن بيع ضراب الفحل[1] وروى عن الشافعي : عن ثمن عسب الفحل والله أعلم .

وقولنا : مقصودة ، احتراز عن منفعة تافهة ، كاستئجار تفاحة ونحوها للشم . نعم إذا كثر التفاح ، قال الرافعي : فالوجه الصحة . كاستئجار الرياحين للشم ، ومن المنافع التافهة استئجار الدراهم والدنانير ، فإن أطلق العقد ، فباطل ، وإن صرح باستئجارها للتزيُّن . فالأصح البطلان أيضاً .

وكذا لا يجوز استئجار الطعام لتزيين الحوانيت على المذهب والله أعلم .

وقولنا : معلومة ، احتراز عن المنفعة المجهولة ، فإنها لا تصح للغرر ، فلا بد من

= الرحمن بن زيد وهما ضعيفان من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . ورواه أبو يعلى رقم (٦٦٨٢) . والبيهقي (٦/ ١٢١) باب إثم من منع الأجير أجره . وإسناده ضعيف ، ولكن له شاهد من حديث عبد الله بن عمر ، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهما ، فهو حديث حسن بشواهده وطرقه .

(١) رواه البخاري رقم (٢١٦٤) في الإجارة ، باب عسب الفحل . وأبو داود رقم (٣٤٢٩) في البيوع والترمذي رقم (١٢٧٣) في البيوع . والنسائي (٧/ ٣١٠) في البيوع من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما . وانظر ما قاله الحافظ في الفتح (٤/ ٣٧٩) حول هذا الحديث .

العلم بالمنفعة قدراً ووصفاً .

وقولنا : قابلة للبذل والإباحة ، فيها احتراز عن استئجار آلات اللهو كالطنبور والمزمار والرباب ونحوها ، فإن استئجارها حرام ، ويحرم بذل الأجرة في مقابلها ، ويحرم أخذ الأجرة ، لأنه من قبيل أكل الأموال بالباطل .

وكذا لا يجوز استئجار المغاني ، ولا شخص لحمل خمر ونحوه ، ولا لجبي المكوس والرشا وجميع المحرمات ، عافانا الله منها .

وقولنا : بعوض معلوم ، احترزنا به عن الأجرة المجهولة ، فإنه لا يصح جعلها أجرة ، فإنها ثمن المنفعة ، وشرط الثمن أن يكون معلوماً ، ولأن الجهل به غرر . إذا عرفتَ هذا ، فكل عين وجد في منفعتها شروط الصحة صح استئجارها ، كاستئجار الدار للسكنى ، والدواب للركوب ، والرحل للحج وللبيع والشراء ، والأرض للزرع وشبهه .

ويشترط في العين المستأجرة القدرة على تسليمها ، فلا يجوز إيجار عبد آبق ، ولا دابة شاردة ، ومغصوب لا يقدر علىَ انتزاعه ، وكذا لا يجوز استئجار أعمى للحفظ ، لأنه يعجز عن تسليم منفعته ، كما لا يجوز استئجار دابة زمِنة للركوب والحمل ، وأرض لا ماء لها ولا يكفيها المطر ونداوة الأرض وما أشبه ذلك ، لأن الأجرة في مقابلة المنفعة ، وهي معدومة ، فلا يصح إيجارها ، كما لا يصح بيع العين المعدومة أو التي لا منفعة فيها .

وقول الشيخ : إذا قدِّرت منفعته ، أي المستأجرة بفتح الجيم بمدة أو عمل إشارة إلى قاعدة ، وهي : أن المنفعة المعقود عليها ، إن كانت لا تقدَّر إلا بالزمان ، فالشرط في صحة الإجارة فيها أن تقدر بمدة ، وذلك كالإجارة للسكنى والرضاع ونحو ذلك ، لتعيينه طريقاً ، لأن تعيين ذلك قد يعسر ، كالرضاع ، وقد يتعذر . وإن كانت لا تتقدر إلا بالعمل ، قدِّرت به ، وإن ورد العقد فيه على الذمة كالركوب والحج ونحو ذلك ، وإن كان يتقدر بالمدة والعمل كالخياطة والبناء ، قدر بأحدهما ، كقوله : استأجرتك لتخيط هذا الثوب ، أو قال : استأجرتك لتخيط لي يوماً ونحوه من الأعمال ، فإن قدر بهما ، لم تصح على الراجح ، بأن قال : لتخيط هذا الثوب في هذا اليوم ، لأنه إن فرغ في بعض اليوم ، فإن طالبه بالعمل في بقية اليوم ، فقد أخل بشر ، العمل ، وإلا أخل بشرط المدة والله أعلم .

قال : وإطلاقها يقتضي تعجيل الأجرة إلا أن يشترط التأجيل :

تجب الأجرة بنفس العقد ، كما يملك المستأجر بالعقد المنفعة ، ولأن الإجارة عقد لو شرط في عوضه التعجيل أو التأجيل اتبع ، فكان مطلقه حالًا كالثمن في البيع . نعم إن شرط فيه التأجيل اتبع ، لأن المؤمنين عند شروطهم ، فإذا حل الأجل ، وجبت الأجرة كالثمن في البيع ، وهذا في إجارة العين ، كقوله : استأجرت منك هذه الدابة ونحو ذلك ، أما في إجارة الذمة ، فإن عقد بلفظ السلَم ، فيشترط قبض رأس المال في المجلس .

وكذا إن عقد بلفظ الإجارة على الأصح ، نظراً إلى المعنى ، فيشترط أن تكون الأجرة حالة في إجارة الذمة ، ولا يجوز تأجيلها ، لئلا يلزم بيع الكالىء بالكالىء ، وهو بيع الدَّين بالدين ، وقد نهى عنه رسول الله ﷺ[1] والله أعلم .

قال : **ولا تبطل الإجارة بموت أحد المتعاقدين ، وتبطل بتلف العين المستأجرة** :

إذا مات أحد المستأجرين والعين المستأجرة باقية ، لم يبطل العقد ، لأن الإجارة عقد معاوضة على شيء يقبل النقل ، وليس لأحد المتعاقدين فسخه بلا عذر ، فلا تبطل بموت أحد المتعاقدين كالبيع ، فإذا مات المستأجر ، قام وارثه مقامه في استيفاء المعقود عليه ، وإن مات المؤجِّر ، ترك المأجور في يد المستأجر إلى انقضاء المدة والله أعلم .

ولو تلفت العين المستأجرة ، بأن كانت دابة فماتت ، أو كانت أرضاً فغرقت ، أو ثوباً فاحترق ، نظر ، إن كان ذلك قبل القبض أو بعده ولم تمض مدة لمثلها أجرة ، انفسخت الإجارة ، وإن تلفت بعد القبض وبعد مضي مدة لمثلها أجرة ، انفسخت الإجارة في المستقبل لفوات المعقود عليه ، وفي الماضي خلاف .

والأصح أنه لا ينفسخ لاستقراره بالقبض ، وهذا كله في إجارة العين ، كقوله : استأجرت منك هذه الدابة ، أما إذا وقعت الإجارة على الذمة ، كما إذا قال : ألزمت ذمتك حمل كذا إلى موضع كذا ، فسلَّمه دابةً ليستوفي منها حقه فهلكت ، لم تنفسخ الإجارة ، بل يطالب المؤجر بإبدالها ، لأن المعقود عليه باق في الذمة ، بخلاف إجارة العين ، فإن المعقود عليه نفسه قد فات بفوات العين المستوفى منها . واعلم أن

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٥/ ٢٩٠) باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين . والحاكم في المستدرك رقم (٢٣٤٢) وصححه . وقال في التلخيص : صحيح من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، وليس كما قالا ، فإن إسناده ضعيف .

العين المسلَّمة عن هذه الإجارة ، وإن لم ينفسخ العقد بتلفها ، فإن للمستأجر اختصاصاً بها ، حتى يجوز له إجارتها ، كما في إجارة العين ، ولو أراد المؤجر إبدالها دون رضى المستأجر ، لا يمكَّن على الأصح والله أعلم .

فــرع

لو أراد المستأجر أن يعتاض عن حقه في إجارة الذمة ، قال الرافعي : إن كان بعد تسليم الدابة جاز ، وإن كان قبله فلا ، والله أعلم .

قال : **ولا ضمان على الأجير إلا بعدوان :**

الأجير أمين فيما في يده ، لأنه يعمل فيه ، كما إذا استأجره لقصارة ثوب ونحوه وتلف ، فإنه لا يضمنه ، لأنه أمين . ولا تعدِّي منه ، فأشبه عامل القراض ، فإن تعدى لزمه الضمان ، كما إذا استأجره للخبز ، فأسرف في الإيقاد ، أو تركه حتى احترق ، أو ألصقه قبل وقته ، وأشباه ذلك ، فإنه تقصير ، فلزمه الضمان ، وكما لا يضمن الأجير ، كذلك لا يضمن المستأجر العين المستأجرة إلا بالتعدي ، لأنها عين قبضها ليستوفيَ منها ما ملكه بعقد الإجارة ، فلم يضمنها بالقبض ، كالنخلة إذا اشترى ثمرها ، وليس هذا كما إذا اشترى سمناً في ظرف ، فقبضه فيه ، فإنه يضمن الظرف في أصح الوجهين في الكفاية ، لأن قبضه بدون الظرف ممكن .

واعلم أن المرجع في العدوان إلى العرف، فلو ربط الدابة في الإصطبل، فماتت، لم يضمن، وإن انهدم عليها فماتت، أطلق الغزالي النقل عن الأصحاب: أنه يضمن. وقال غيره : إن انهدم في وقت لا يعهد أن يكون فيه الانتفاع كالليل في الشتاء والمطر الشديد في النهار، فلا ضمان، وإلا ضمن، وجزم بهذا التفصيل في « الروضة » وفي «المنهاج».

ولو ربط دابة اكتراها لحمل أو ركوب ولم ينتفع بها ، لم يضمن إلا إذا انهدم عليها الإصطبل في وقت لو انتفع بها لم يصبها الهدم ، فاعرف ذلك ، ومن تعدِّي المستأجر ، أن يكبح الدابة باللجام ، أو يضربها برجله ، أو يعدو بها في غير محل العدو على خلاف العادة في هذه الأمور ، فإنه يضمنها ، بخلاف ما إذا فعل ذلك على العادة .

فرع حسن : غصبت الدابة المستأجرة مع دواب الرفقة ، فذهب بعضهم في طلب دابته ، ولم يذهب المستأجر ، فإن لم يلزمه الرد عند انقضاء المدة ، لم يضمن ، وإلا ، فإن استرد الذاهبون بلا مشقة ولا غرامة ، ضمن المتخلف ، وإن كان بمشقة وغرامة ، فلا ضمان ، قاله العبَّادي والله أعلم . قال :

فصـــل [في الجعالة]

والجعالة جائزة ، وهي أن يشترط على رد ضالته عوضاً معلوماً ، فإذا ردها استحق ذلك العوض المشروط :

الجعالة بفتح الجيم وكسرها، والأصل فيها قوله تعالى : ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ ﴾ [يوسف : ٧٢] وكان معلوماً . وفي « الصحيحين » حديث اللديغ الذي رقاه الصحابي على قطيع غنم[1] وغير ذلك ، ولأن الحاجة قد تدعو إلى الجعالة ، بل الحاجة داعية إليها ، ولا بد في استحقاق الأجرة من إذن ، ويجوز أن يكون المجعول له معيناً . كقوله لزيد مثلاً : إن رددت عبدي أو دابتي فلك كذا .

ويجوز أن لا يكون معيناً ، كقوله من رد ضالتي فله كذا ، فإذا رد المجعول له ذلك ، استحق الجعل . ولو لم يسمع الراد ذلك من الجاعل ، بل سمعه ممن يوثق بخبره ، فرده ، استحق ، ولا يشترط أيضاً أن يكون الجعل من مالك المتاع ، بل لو قال بعض آحاد الناس : من رد ضالة فلان فله علي كذا ، فرد من سمعه أو من بلغه ذلك بطريقة ، استحق الجعل ، والأصل في ذلك قوله ﷺ : « المؤمنون عند شروطهم »[2] ويشترط في الجعل أن يكون معلوماً ، لأنه عوض ، فلا بد من العلم به كالأجرة في الإجارة ، فلو كان مجهولاً ، كقوله : من رد آبقي أو ضالتي فله ثوب ، أو علي رضاه ونحو ذلك ، كقوله : أعطيه شيئاً ، فهو فاسد ، فإذا رد ، استحق أجرة المثل . وكذا لو جعل له ثياب العبد وهي مجهولة ، فكذلك .

ولو جعل مالك الدابة الضالة ربعها أو ثلثها لمن ردها ، قال السرخسي : لا يصح . وقال المتولي : يصح ، قال الرافعي : هذا قريب من استئجار المرضعة بجزء من الرضيع

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٦٠٢) و(٣/٢) والبخاري رقم (٢١٥٦) في الإجارة . باب ما يعطى في الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب ، ورقم (٤٧٢١) و(٥٤٠٤) . ومسلم رقم (٢٢٠١) في السلام . وأبو داود رقم (٣٩٠٠) في الطب . والترمذي رقم (٢٠٦٤) و(٢٠٦٥) في الطب من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥٩٤) في الأقضية باب في الصلح ، وسنده حسن . وصححه ابن حبان رقم (١١٩٩) موارد . وأخرجه الترمذي (١٣٥٢) في الأحكام باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس بلفظ « المسلمون عند شروطهم » من حديث أبي هريرة . وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال . فإن له شاهداً من حديث رافع بن خديج عند الطبراني ، ومن حديث أنس وعائشة عند الحاكم .

بعد الفطام ، والحكم في مسألة الرضيع أنه فاسد ، كما لو استأجره على سلخ الدابة بجلدها بعد الفراغ ، أو أن له ربع الثوب بعد النسج ونحو ذلك ، فإنه فاسد .

وقال ابن الرفعة : ليس كما قال الرافعي ، فإن في الرضيع جعل جزءاً منه ملكاً لها بعد الفطام ، والجزء عين ، والأعيان لا تؤجَّل ، وهنا إن كان موضع الدابة معلوماً والعبد مرئي ، فالوجه الصحة ، وإلا فيظهر أنه موضع الخلاف .

واعلم أنه لو اشترك جماعة في الرد ، اشتركوا في الجعل ، لأنهم اشتركوا في السبب ، ويقسم بينهم بالسوية ، وإن تفاوتت أعمالهم ، لأن العمل في أصله مجهول ، فلا يمكن رعاية مقداره في التقسيط ، وللإمام احتمال في توزيع الجعل على قدر أعمالهم ، لأن العمل بعد تمامه قد انضبط والله أعلم .

فــرع

قال مالك المتاع لزيد مثلاً : إن رددت ضالتي فلك دينار ، فساعده غيره في الرد ، نظر ، إن قصد مساعدة زيد ، استحق زيد الدينار ، وإلا استحق نصفه فقط ، وإن رده غير زيد ، لم يستحق شيئاً ، قاله القاضي حسين . وقال الرافعي : إن رده غير زيد بإذن زيد ، اتجه تخريجه على أن الوكيل هل يوكل ؟ والله أعلم . قال :

فصـــل في المزارعة والمخابرة

وإذا دفع إلى رجل أرضاً ليزرعها ، وشرط له جزءاً معلوماً من زرعها ، لم يجز ، وإن اكتراه بذهب أو فضة ، أو شرط له طعاماً معلوماً في ذمته ، جاز :

المزارعة والمخابرة ، هل هما بمعنى ، أم لا ؟ قال الرافعي : الصحيح وظاهر نص الشافعي أنهما عقدان مختلفان، فالمخابرة هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، والمزارعة هي اكتراء العامل ليزرع الأرض ببعض ما يخرج منها ، والمعنى لا يختلف . قال النووي : وما صححه الرافعي هو الصواب ، وقول العمراني : إن أكثر أصحابنا قالوا هما بمعنىً ، لم يوافق عليه ، نبَّهت عليه لئلا يغتر به والله أعلم . قلت : لم ينفرد بذلك العمراني، بل نقل صاحب « التمويه » أنهما بمعنى واحد عن أكثر الأصحاب.

وقال البندنيجي : هما بمعنى ، ولا يعرف في اللغة بينهما فرق . وقال القاضي أبو الطيب : هما بمعنى ، وهو ظاهر نص الشافعي . وقال الجوهري : المزارعة : المخابرة والله أعلم .

واعلم أن الرافعي والنووي قالا : إن المزارعة يكون البذر فيها من المالك ، والمخابرة يكون البذر فيها من العامل ، وبالجملة ، فالمزارعة والمخابرة باطلان ، ففي « الصحيحين » النهي عن المخابرة[1] فإن كانتا بمعنى ، فلا كلام ، وإلا قسنا المزارعة على المخابرة ، مع أنه روي أنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة »[2] وقال : لا بأس بها ، رواه مسلم من رواية ثابت بن الضحاك . وسر النهي أن تحصيل منفعة الأرض ممكنة بالإجارة ، فلم يجز العمل عليهاببعض ما يخرج منها ، كالمواشي ، بخلاف الشجر . وقال ابن سريج : تجوز المزارعة ، وقال النووي : قال بجواز المزارعة والمخابرة من كبار أصحابنا أيضاً ابن خزيمة وابن المنذر والخطابي ، وصنف فيها ابن خزيمة جزءً ، وبين فيه علل الأحاديث الواردة بالنهي عنها ، وجمع بين أحاديث الباب ، ثم تابعه الخطابي ، وقد ضعف أحمد بن حنبل حديث النهي ، وقال : هو مضطرب كثير الألوان ، وقال الخطابي : وأبطلها مالك وأبو حنيفة والشافعي رحمهم الله تعالى ، لأنهم لم يقفوا على علته ، قال : والمزارعة جائزة ، وهي عمل المسلمين في جميع الأمصار ، لا يبطل العمل بها أحد . هذا كلام الخطابي ، والمختار جواز المزارعة والمخابرة ، وتأويل الأحاديث على ما إذا اشترط لواحد زرع قطعة معينة ، ولآخر أخرى ، والمعروف في المذهب إبطال هذه المعاملة والله أعلم . هذا كلام الروضة .

وقال في « شرح مسلم » : إن الجواز هو الظاهر المختار ، لحديث خيبر ، ولا يقبل دعوى كون المزارعة في خيبر إنما جازت تبعاً للمساقاة ، بل جازت مستقلة ، لأن المعنى المجوِّز للمساقاة موجود في المزارعة ، وقياساً على القراض ، فإنه جائز بالإجماع ، وهو كالمزارعة في كل شيء ، والمسلمون في جميع الأمصار والأعصار مستمرّون على العمل بالمزارعة ، وقد قال بجواز المزارعة أبو يوسف ومحمد ابن أبي ليلى وسائر الكوفيين والمحدثين والله أعلم .

فإذا فرَّعنا على البطلان ، فالطريق كما قاله الشيخ أن يستأجره بأجرة معلومة نقداً كان أو غيره ، وما قاله الشيخ فمحله كما ذكره في الأرض خاصة ، أما لو دفع إليه أرضاً

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٧٨٢) و٣/ ١٩١) والبخاري (٥/ ٣٩) في الشرب . باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط . ومسلم رقم (١٥٣٦) في البيوع . والترمذي رقم (١٢٩٠) في البيوع من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (١٥٤٩) في البيوع باب في المزارعة والمؤاجرة من حديث ثابت بن الضحاك .

فيها أشجار ، فساقاه على النخل وزارعه على الأرض فإنه يجوز ، وتكون المزارعة تبعاً للمساقاة ، بشرط أن يكون البذر من صاحب الأرض على الأصح ، ولا فرق بين كثرة الأشجار وقلتها ، وعكسه على الراجح ، لأنه عليه الصلاة والسلام أعطى أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع[(١)] رواه مسلم . وإنما اشترط كون البذر من المالك ليكون العقدان ، أعني المساقاة والمزارعة واردين على المنفعة ، فتتحقق التبعية ، ولهذا لو أمكن سقي النخل بدون سقي الأرض ، لم تجز المزارعة والله أعلم . فإن قلت : ما الحيلة في تصحيح عقد يحصل به مقصود المزارعة إذا لم يكن ثَم نخل ؟ فالجواب : ذكر الأصحاب لذلك طرقاً ، فنقتصر منها على ما نص عليه الشافعي ، وصورة ذلك أن يكري صاحب الأرض نصفها بنصف عمل العامل ونصف عمل الآلة ، ويكون البذر مشتركاً بينهما ، فيشتركان في الزرع على حسب الاشتراك في البذر والله أعلم . قال :

فصل في إحياء الموات

وإحياء الموات جائز بشرطين : أن يكون المحيي مسلماً ، وأن تكون الأرض حرة لم يجر عليها ملك لمسلم :

الموات : هي الأرض التي لم تعمر قط ، والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « من أحيا أرضاً ميتة فهي له ، وليس لعرق ظالم حق »[(٢)] رواه أبو داود والنسائي والترمذي وقال : إنه حسن . وروي العرق مضافاً ومنوناً .

فائدة : العرق أربعة ، الغراس ، والبناء ، والنهر ، والبئر . اعلم أن الإحياء مستحب لقوله ﷺ : « من أحيا أرضاً ميتة ، فله فيها أجر ، وما أكله العوافي فهو له صدقة »[(٣)] رواه النسائي وصححه ابن حبان . والعوافي : الطير والوحش والسباع ، ثم

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٦٤٩) و(٢/ ١٧) . والبخاري رقم (٢١٦٥) في الإجارة . و(٢٢٠٣ و٢٢٠٤ و٢٢٠٦) ومسلم رقم (١٥٥١) في المساقاة . وأبو داود رقم (٣٤٠٨) . والترمذي رقم (١٣٨٣) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٧٤٣) في الأقضية . والترمذي رقم (١٣٧٨) في الأحكام . وأبو داود رقم (٣٠٧٣) في الخراج والفيء والإجارة باب إحياء الموات ، من حديث سعيد بن زيد رضي الله عنه ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن غريب ، وقد رواه بعضهم عن هشام بن عروة عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلاً ، فالحديث حسن كما قال الترمذي ، بل هو صحيح بطرقه .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٩٥٢) و(٣/ ٣١٣) وابن حبان رقم (٥٢٠٢) . والدارمي (٢/ ٢٦٧) والبغوي رقم (١٦٥١) . والبيهقي (٦/ ١٤٨) من حديث جابر رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

كل من جاز له أن يتملك الأموال ، جاز له الإحياء ، ويملك به المحيا ، لأنه ملك بفعل ، فأشبه الاصطياد والاحتطاب ونحوهما ، ولا فرق في حصول الملك له بين أن يأذن الإمام أم لا ، اكتفاءً بإذن سيد السابقين واللاحقين محمد ﷺ ، ويشترط كما ذكره الشيخ أنه لم يجر على الأرض ملك مسلم ، فإن جرى ذلك حرم التعرُّض لها بالإحياء وغيره ، إلا بإذن شرعي ، ففي الخبر عن سيد البشر « من أخذ شبراً من الأرض ظلماً فإنه يطوَّق به يوم القيامة من سبع أرضين »[1] رواه البخاري ومسلم . ثم حريم المعمور لا يملك بالإحياء ، لأن مالك المعمور يستحق مرافقه ، وهل تملك تلك المواضع ؟ وجهان : أحدهما : لا ، لأنه لم يحيها ، والصحيح نعم ، كما يملك عرصة الدار ببناء الدار . والحريم : ما يحتاج إليه لتمام الانتفاع كطريق ومسيل الماء ونحوهما ، كموضع إلقاء الرماد والزبالة ، وكما يشترط أن يكون الذي يقصد إحياءه مواتاً ، كذلك يشترط أن يكون المحيي مسلماً ، فلا يجوز إحياء الكافر الذمي الذي في دار الإسلام ، لقوله ﷺ « عاديُّ الأرض - وروى موتان الأرض - لله ولرسوله ثم هي لكم مني » رواه الشافعي . ورواه البيهقي موقوفاً على ابن عباس . ومرفوعاً من رواية طاوس ، فيكون مرسلاً ، واجه رسول الله ﷺ المسلمين بذلك ، ويؤيده أنه في رواية « هي لكم مني أيها المسلمون »[2] ولأنه نوع تمليك ينافيه كفر الحربي ، فنافاه كفر الذمي ، كالإرث من المسلم ، ويخالف الإحياء الاحتطاب والاحتشاش ، حيث يجوز للذمي ذلك ، بأنه يستخلف فلا يتضرر به المسلمون ، بخلاف الموات ، فلو أحيا الذمي ، فجاء مسلم فوجد أثر عمارة ، فأحياه بإذن الإمام ، ملكه ، وإن كان بغير إذنه ، فوجهان ، صحح النووي أنه يملكه أيضاً ، وإن ترك العمارة الذمي متبرعاً ، صرفها الإمام في المصالح وليس لأحد تملكها والله أعلم .

قال : وصفة الإحياء ما كان في العادة عمارة للمحيي :

---

(١) رواه البخاري رقم (٣٠٢٦) في بدء الخلق . باب ما جاء في سبع أرضين . ومسلم رقم (١٦١٠) في المساقاة ، باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها من حديث سعيد بن زيد رضي الله عنه .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٦/ ١٤٣) من طريق الليث عن طاوس قال : قال رسول الله ﷺ عادي الأرض لله ولرسوله ثم لكم من بعد . فمن أحيا شيئاً من موتان الأرض فله رقبتها . مرفوعاً موصولاً ، ورروي موقوفاً عن ليث عن طاوس عن ابن عباس قال : إن عادي الأرض لله ولرسوله ولكم من بعد ، فمن أحيا شيئاً من موتان الأرض فهو أحق به . وليث هو ابن أبي سليم ضعيف .

الإحياء : عبارة عن تهيئة الشيء لما يريد به المحيي ، لأن الشارع ﷺ أطلقه ، ولا حدَّ له في اللغة ، فرجع فيه إلى العرف ، كالإحراز في السرقة ، والقبض في البيوع ، وبيانه بصور ، منها إذا أراد المسكن ، فيشترط التحويط إما بحجارة أو آجر أو طين أو خشب أو قصب بحسب العادة ، ويشترط أيضاً تسقيف البعض ونصب الباب على الصحيح فيهما ، ولا يشترط السكنى بحال . وقال المحاملي : الإيواء إليها شرط.

قلت : نصب الأبواب مفقود في كثير من قرى البوادي ، وقد اطَّردت عادتهم بتعريض خشبة فقط ، فالمتجه في مثل ذلك اتباع عادتهم ، ولعل من اشترط نصيب الأبواب كلامه محمول على من اطردت ناحيتهم بذلك والله أعلم .

ومنها إذا أراد بستاناً أو كرماً ، فلا بد من تحويطه ويرجع في تحويطه إلى العادة ، قاله ابن كج . فإن كانت عادة تلك البلد بناء الجدران اشترط ، وإن كان التحويط بقصب أو شوك وربما تركوه . اعتبرت عادتهم ، ويعتبر غرس الأشجار على المذهب ، لأنه ملحق بالأبنية ، وكذا بقية الصور يعتبر فيها العرف والله أعلم .

قال : **وَيجِبُ بَذل الماء بثلاثة شرائط : أن يفضُل عن حاجته ، وأن يحتاج إليه غيره لنفسه أو لبهيمته ، وأن يكون مما يستخلف في بئر أو عين ونحوه :**

اعلم أن الماء على قسمين . أحدهما : ما نبع في موضع لا يختص بأحد ولا صنع لآدمي في إنباطه وإجرائه ، كالفرات ، وجيحون ، وعيون الجبال ، وسيول الأمطار ، فالناس فيها سواء . نعم إن قل الماء أو ضاق المشرع ، قدِّم السابق وإن كان ضعيفاً ، لقضاء الشرع بذلك ، فإن جاؤوا معاً أقرع ، فإن جاء واحد يريد السقي وهناك محتاج للشرب ، فالذي يشرب أولى ، قاله المتولي . ومن أخذ منه شيئاً في إناء أو حوض ، ملكه ، ولم يكن لغيره مزاحمته فيه ، كما لو احتطب . هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

القسم الثاني : المياه المختصة ، كالآبار والقنوات ، فإذا حفر الشخص بئراً في ملكه ، فهل يكون ماؤها ملكاً [له] ؟ وجهان ، أصحهما نعم ، لأنه نماء ملكه ، فأشبه ثمرة شجرته ، وكمعدن ذهب أو فضة خرج في ملكه ، وقد نص الشافعي على هذا في غير موضع ، فعلى هذا ليس لأحد أن يأخذه ، ولو خرج عن ملكه ـ لأنه ملكه ـ فأشبه لبن شاته . وقيل : إن الماء لا يملك ، لقوله ﷺ : « المسلمون شركاء في ثلاث :

الماء ، والكلأ ، والنار »[1] أخرجه أبو داود . والمذهب الأول ، والحديث ضعيف ، وعلى الوجهين لا يجب على صاحب البئر بذل ما فضل عن حاجته لزرع غيره على الصحيح ، ويجب بذله للماشية على الصحيح ، لما روى الشافعي عن مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النَّبي ﷺ أنه قال : « من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ ، منعه الله فضل رحمته يوم القيامة »[2] وفي « الصحيحين » « لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ »[3] والفرق بين الماشية والزرع ونحوه حرمة الروح ، بدليل وجوب سقيها ، بخلاف الزرع . ثم لوجوب البذل شروط :

أحدها : أن يفضل عن حاجته ، فإن لم يفضل ، لم يجب ويبدأ بنفسه .

الثاني : أن يحتاج إليه صاحب الماشية بأن لا يجد ماءً مباحاً .

الثالث : أن يكون هناك كلأ يرعى ، ولا يمكن رعيه إلا بسقي الماء .

الرابع : أن يكون الماء في مستقره ، وهو مما يستخلف ، فأما إذا أخذه في الإناء ، فلا يجب بذله على الصحيح ، وإذا وجب البذل ، مكّن الماشية من حضور البئر ، بشرط أن لا يتضرر صاحب الماء في زرع ولا ماشية ، فإن تضرر بورودها ، منعت ، ويستقى الرعاة لها ، قاله الماوردي ، وإذا وجب البذل ، فهل يجوز له أن يأخذ عليه عوضاً كطعام المضطر ؟ وجهان : الصحيح لا ، للحديث الصحيح أن النَّبي ﷺ « نهى عن بيع فضل الماء »[4] فلو لم يجب بذل فضل الماء ، جاز بيعه بكيل أو وزن ، ولا يجوز بريِّ الماشية أو الزرع ، لأنه مجهول وهو غرر والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند (٥/ ٣٦٤) وأبو داود رقم (٣٤٧٧) . والبيهقي في السنن (٦/ ١٥٠) كتاب إحياء الوات باب ما لا يجوز إقطاعه من المعادن الظاهرة عن رجل من أصحاب النَّبي ﷺ وهو حديث صحيح رواه ابن ماجه رقم (٢٤٧٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما فهو صحيح بطرقه وشواهده .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٦٨٣) و(٢/ ١٨٣) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما ، ومن رواية أبي هريرة كما ذكره أبو الشيخ في الطبقات ، فالحديث حسن .

(٣) رواه أحمد في المسند (٢/ ٢٤٤) ورقم (٧٢٨٠) والبخاري رقم (٢٣٥٣) في الأشربة و(٦٩٦٢) في الحيل باب ما يكـره من الاحتيـال . ومسلم رقم (١٥٦٦) في المساقاة . والبيهقي (٦/ ١٥١) والترمذي رقم (١٢٧٢) في البيوع وابن حبان رقم (٤٩٥٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٤) رواه مسلم رقم (١٥٦٥) في المساقاة باب تحريم بيع فضل الماء . والنسائي (٧/ ٣٠٦) و(٣٠٧) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

فـــرع

من حفر بئراً في موات ، فالصحيح أنه ليس لغيره أن يحفر بئراً يحصل بسببها نقص ماء البئر الأولى ، ويكون ذلك الموضع من حريم البئر الأولى ، وهذا بخلاف ما إذا حفر بئراً في ملكه فنقص ماء بئر جاره ، فإنه لا يمنع ، لأنه تصرف في عين ملكه ، وفي الموات ابتداء تملك ، فيمنع منه إذا أضر بالغير ، وحكم غرس الأشجار كالبئر ، قاله القاضي أبو الطيب والله أعلم . قال :

فصـــل [في الوقف]

والوقف جائز بثلاث شرائط : أن يكون مما ينتفع به مع بقاء عينه :

يقال : وقفت ، وأوقفت لغة رديئة . وحدُّه في الشرع : حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، ممنوع من التصرف في عينه ، تصرف منافعه في البر تقرباً إلى الله تعالى ، ولو قيل : حبس ما يمكن الانتفاع به إلى آخره فهو أحسن ، ليشمل الكلب المعلَّم على وجه ، والراجح أنه لا يصح وقفه ، وقيل : لا يصح قطعاً ، لأنه لا يملك وهو قربة مندوب إليها ، قال الله تعالى : ﴿ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ۩ ﴾ [الحج : ٧٧] وقال عليه الصلاة والسلام : « إذا مات العبد انقطع عمله إلا من ثلاثة أشياء من صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له »(١) رواه مسلم وغيره وحمل العلماء الصدقة الجارية على الوقف . قال جابر رضي الله عنه : « ما بقي أحد من أصحاب رسول الله ﷺ له مقدرة إلا وقف » وقول الشيخ : أن ينتفع به مع بقاء عينه ، دخل فيه العقار وغيره مفرداً كان أو مشاعاً ، حيواناً كان أو غيره .

واحترز به عما لا ينتفع به مع بقاء عينه ، كالأثمار والطعام ، وكذا المشموم ، لأن الأثمار ينتفع بإخراجها ، والطعام بأكله ، والمشموم لا يدوم .

واعلم أنه يجوز وقف الأشجار لثمارها ، والماشية للبنها وصوفها ، وكذا الفحل ليقفز على شياه البلد ، لأن الموقوف ذواتها ، وهذه الأمور هي منافعها ، وليس من شرط الموقوف أن ينتفع به في الحال ، فيصح وقف الأرض الخَرِبة لتصلح ، ويمكن

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٦٢٧) و(٢/ ٣٧١) ومسلم رقم (١٦٣١) في الوصية . وأبو داود رقم (٢٨٨٠) في الوصايا . والترمذي رقم (١٣٧٦) في الأحكام . والنسائي (٦/ ٢٥١) في الوصايا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وليس في الحديث كلمة « أشياء » .

زرعها ، وكذا يصح وقف العبد والجحش الصغيرين ، وكذا يصح وقف الأرض المؤجرة ، كما يصح وقف العين المغصوبة والله أعلم .

قال : **وأن يكون على أصل موجود وفرع لا ينقطع** :

لا شك أن الوقف صدقة يراد بها الدوام ، وحقيقة الوقف : نقل ملك المنافع إلى الموقوف عليه ، وتمليك المعدوم باطل . وكذا تمليك من لا يملك .

مثال الأول : ما إذا وقف على من سيولد ، ثم على الفقراء ، أو وقف على ولده ثم على الفقراء ولا ولد له ، وفي معنى ذلك ، ما إذا وقف على مسجد سيبنى ثَمَّ على الفقراء .

ومثال الثاني : الوقف على الحمل ، وكذا على عبد إذا قصد نفسه دون سيده ، وفرّعنا على الصحيح أن العبد لا يملكَ بالتمليك ، فهذا وأشباهه باطل على المذهب ، لأن الوقف تمليك منجز ، فلا يصح على من لا يملك ، كالبيع وسائر التمليكات ، وإلى ما ذكرنا أشار الشيخ بقوله : على أصل موجود .

فـــرع

الوقف على الميت لا يصح ، وقيل : يصح ، ويصرف على الفقراء . وهذا النوع يعبِّر عنه الفقهاء بقولهم منقطع الأول ـ وقوله : وفرع لا ينقطع ، احترز به الشيخ عن غير منقطع الأول ، وهو الذي يعبِّرون عنه بقولهم منقطع الآخر ، وهل هو باطل كالنوع الأول ، وهو منقطع الأول ، أم هو صحيح ؟ يختلف الترجيح فيه باختلاف صيغة الوقف ، فإن قال : وقفت على أولادي ثم سكت ، أو على الفقير فلان ثم سكت ، ولم يذكر مصرفاً له دوام ، ففي هذه الصيغة خلاف منتشر ، والراجح الصحة ، وبه قال الأكثرون ، منهم القاضي أبو حامد ، والقاضي الطبري ، والروياني ، ونص عليه الشافعي في « المختصر » ، وبه قال مالك رحمه الله ، لأن مقصود الوقف القربة والثواب ، فإذا بيَّن مصرفه في الحال ، سهل إدامته على سبيل الخير ، فعلى هذا إذا انقرض الموقوف عليه ، لا يبطل الوقف على الراجح ، فعلى هذا إلى من يصرفه ؟ الصحيح ونص عليه الشافعي في المختصر : إلى أقرب الناس إلى الواقف يوم انقراض الموقوف عليهم ، فعلى هذا هل المعتبر الإرث أم لا ؟ الصحيح اعتبار قرب الرحم ، فعلى هذا يقدم ابن البنت وإن لم يرث على ابن العم ، وهل يشترط الكل ، أم يختص به الفقراء ؟ الراجح اختصاص الفقراء ، لأن مصرفه مصرف الصدقة ، وهل ذلك على سبيل الوجوب ، أم الاستحباب ، فيه خلاف ، لم يرجح الشيخان في ذلك شيئاً ، فلو انقرض الفقراء . فالمنصوص أن الإمام يجعل الوقف حبساً على المسلمين يصرف غلته في

مصالحهم ، ورجحه الطبري وفي « الشامل » لابن الصباغ يصرف للفقراء أو المساكين **والله أعلم** . **أما إذا قال** : وقفت هذا سنة ، فالصحيح الذي قطع به الجمهور ، بطلان الوقف ، لفساد الشرط ، لأن المقصود دوام الثواب وهو مفقود .

فــرع

هل يشترط القبول في الوقف ؟ ينظر ، إن كان الوقف على جهة عامة ، كالفقراء أو الربط والمساجد ، فلا يشترط لتعذره ، وإن كان على معين واحداً كان أو جماعة ، ففيه خلاف ، الراجح في « المحرر » و« المنهاج » اشتراط القبول ، فعلى هذا يكون القبول متصلاً بالإيجاب ، كما في البيع والهبة ، وخص المتولي الخلاف . بما إذا قلنا : الملك في الموقوف ينتقل إلى الموقوف عليه ، أما إذا قلنا : ينتقل إلى الله تعالى ، فلا يشترط القبول قطعاً .

واعلم أن ما صححه النووي في « المنهاج » من اشتراط القبول في باب الوقف ، خالفه في « الروضة » في كتاب السرقة ، فقال في « زيادته » : المختار أنه لا يشترط ، والمختار في « الروضة » بمعنى الصحيح ، وكلام التنبيه يقتضيه فإنه ذكر الإيجاب ولم يشترط القبول ، وكذا في المهذب ، وممن قال بعدم اشتراط القبول خلائق تشبيهاً له بالعتق ، منهم الماوردي ، بل قطع به البغوي والروياني ، بل نص الشافعي على أنه لا يشترط والله أعلم .

قال : **وأن لا يكون في محظور** :

المحظور : الحرام ، فيشترط في صحة الوقف انتفاء المعصية ، لأن الوقف معروف وبر ، والمعصية عكس ذلك ـ فيحرم الوقف على شراء آلة لقطع الطريق ، وكذا الآلات المحرمة كسائر آلات المعاصي كما يصنعه أهل البدع من صوفية الزوايا ، بأن يوقفوا آلة لهو لأجل السماع ، ويقولون : لا سماع إلا من تحت قناع ، ولا يأبى ذلك إلا فاسد الطباع ، وهؤلاء قد نص القرآن على إلحادهم ، وليس في كفرهم نزاع .

وكذا لا يجوز الوقف على البِيَع والكنائس وكتب التوراة والإنجيل ، لأنها محرمة ، ولو كان الواقف ذمياً ، حتى لو ترافعوا إلينا في ذلك أبطلناه .

هذا إذا كان الوقف على جهة ، أما إذا أوقف على ذمي بعينه ، فإنه يصح ، لأن الوقف كصدقة التطوع ، وهي عليه جائزة ، بخلاف الوقف على الحربي والمرتد ، فإنه لا يصح على الراجح ، لأنهما مقتولان ، فهو وقف على من لا دوام له ، فأشبه وقف

شيء دوام له ، ولو وقف على الأغنياء ، ففيه خلاف مبني على أن المرعي في الوقف جهة التمليك أم جهة القربة ، وكذا لو وقف على الفساق ، فيه هذا الخلاف . قال الرافعي : والأشبه بكلام الأكثرين ترجيح كونه تمليكاً ، وتصحيح الوقف على هؤلاء ، وصرح بتصحيحه في « المحرر » ، وتبعه النووي على التصحيح في « المنهاج » ، إلَّا أن الرافعي قال في « الشرح » بعد ذلك ، وتبعه في « الروضة » : الأحسن تصحيح الوقف على الأغنياء دون الفساق ، لتضمنه الإعانة على المعصية والله أعلم .

قال : وعلى شرط الواقف من تقديم وتأخير وتسوية وتفضيل :

إذا صح الوقف لزم ، كالعتق ، واستحق الموقوف عليه غلته ، منفعة كانت كالسكنى ، أو عيناً كالثمرة والصوف واللبن ، وكذا الولد على الأصح ، لأنها نماء الموقوف ، ويجب صرف ذلك بحسب الشرط من التقديم ، كوقفت على أولادي بشرط تقديم الأعلم أو الأورع أو المزوَّج ونحو ذلك ، أو التأخير ، بأن يقول : وقفت على أولادي ، فإن انقرضوا فلأولادهم ونحو ذلك ، أو على أن ريع السنة الأولى للإناث . والثانية للذكور أو التسوية ، كما إذا وقف على أولاده بشرط أن لا يفضِّل أحداً على أحد في قدر النصيب ونحو ذلك والتفضيل ، كما إذا قال : وقفت على أولادي على أن للذكر مثل حظ الأنثيين ونحو ذلك ، ووجه ذلك أن الوقف تمليك على منافع الموقوف ، فاعتبر قول المملك كالهبة والله أعلم .

فـرع

إذا جهل شرط الواقف في المقادير ، أو في كيفية الترتيب ، لانعدام كتاب الوقف وعدم الشهود ، قال الرافعي وتبعه النووي في « الروضة » : يقسم الغلة بينهم بالسوية ، وحكى بعضهم أن الأوجه الوقف حتى يصطلحوا . وهو القياس ، والقائل بهذا هو الإمام ، ومحل القسمة بينهم بالسوية إذا كان الموقوف في أيديهم ، فإن كان في يد بعضهم ، فالقول قوله ، ولو كان الواقف حياً ، رجع إلى قوله ، ذكره البغوي وصاحب « المهذب » .

قال الرافعي : ولو قيل : لا رجوع إليه كالبائع إذا اختلف المشتريان منه ، لم يبعد . قال النووي : الصواب الرجوع إليه . والفرق ظاهر ، قلت : وما قاله النووي ذكره الروياني والماوردي ، وصرحا بأنه يقبل قوله بلا يمين ، وزاد بأنه إذا مات الواقف ، يرجع إلى ورثته ، فإن لم يكن له ورثة وكان له ناظر من جهة الواقف ، رجع إليه ، ولا يرجع إلى المنصوب من جهة الوارث .

فلو اختلف الناظر والواقف ، فهل يرجع إلى الناظر أو الواقف ؟ فيه قولان . ولو اختلف الناظر والموقوف عليه ، ففيه الوجهان . قال النووي : ويرجع إلى عادة من تقدم الناظر من النظار إن اتفقت عادتهم . ولو عرفنا الوقف ولم نعرف أرباب الوقف .

قال الغزالي وغيره : جعل كوقف لم يذكر مصرفه ، فيكون كوقف مطلق ، كذا نقله النووي عن الغزالي ، وهو سهو ، وإنما قال الغزالي : إنه كمنقطع الآخر ، فيكون الوقف صحيحاً ، وإلحاقه بالوقف المطلق يقتضي عدم الصحة . لأن الأصح في الوقف المطلق أنه لا يصح والله أعلم .

فـــرع

هل يصح أن يوقف الشخص على نفسه وإن ذكر بعده مصرفاً ؟ قال جماعة من الأصحاب بالصحة ، منهم الزبيري وابن سريج ، واستحسنه الروياني ، واحتجوا لذلك بأن عثمان رضي الله عنه لما وقف بئر رومة ، قال : دلوي فيها كدلاء المسلمين . والصحيح ونص عليه الشافعي : أنه لا يجوز ، لأن معنى الوقف تمليك المنفعة قطعاً ، والشخص لا يملِّك نفسه باتفاق العقلاء .

ولهذا لا يصح أن يبيع من نفسه ، والجواب أن عثمان رضي الله عنه لم يقل ذلك شرطاً ، ولكن أخبر أن للواقف أن ينتفع بالأوقاف العامة ، كالصلاة في البقعة التي جعلها مسجداً ، والفرق بين الأوقاف العامة والخاصة ، أن العامة عادت إلى ما كانت عليه من الإباحة ، بخلاف الخاصة والله أعلم . قال :

فصـــل في الهبة

وكل ما جاز بيعه جازت هبته :

اعلم أن التمليك بغير عوض إن تمحَّض فيه طلب الثواب ، فهو صدقة ، وإن حمل إلى المملَّك إكراماً وتودُّداً ، فهو هدية ، وإلا فهو هبة ، وهل من شرط الهدية أن يكون بين المهدي والمهدى إليه رسول ؟ وجهان : الراجح لا ، وتظهر فائدة الخلاف فيما لو حلف لا يهدي إليه ، فوهبه شيئاً يداً بيد ، ففي الحنث وجهان . والهبة مندوبة بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة : ٢] والهبة بر ومعروف . وأما السنة ، فكثيرة ، منها حديث بريرة رضي الله عنها في قوله عليه الصلاة والسلام : « هو لها صدقة ولنا هدية »[١] رواه مسلم . وفي حديث أبي

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٣٨) في الهبة باب قبول الهدية و(١٤٢٢) و(١٤٢٤) في الزكاة . باب إذا =

هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا أُتي بطعام سأل عنه ، فإن قيل : هدية ، أكل منها ، وإن قيل : صدقة ، لم يأكل منها »[1] واعلم أن كل صدقة وهدية هبة ، ولا تنعكس ، إذا عرفت هذا ، فالشيء الموهوب هو أحد أركان الهبة ، وهو معتبر بالبيع ، فإن الهبة تمليك ناجز كالبيع ، فما جاز بيعه جازت هبته ، وما لا يجوز بيعه كالمجهول كقوله : وهبتك أحد عبيدي . لا يصح ، وكذا لا تصح هبة الآبق والضال ، كما لا يصح بيعهما ، ويجوز هبة المغصوب لغير الغاصب إن قدر على الانتزاع ، وإلا فلا ، وتجوز هبة المشاع للشريك وغيره . وكذا تجوز هبة أرض يزرعها ، وكل ما يصح بيعه ، فلا تجوز هبة المرهون والكلب وجلد الميتة قبل دبغه ، وكذا الدهن النجس والصدقة به . وقال النووي : ينبغي القطع بصحة الصدقة به .

واعلم أن هبة الدَّين للمدين إبراء ، ولا يحتاج إلى قبول على المذهب ، ولغيره باطلة على المذهب . ولو وهب لفقير ديناً عليه بنية الزكاة ، لم يقع عنها[2] ، ولو قال : تصدقت بمالي عليك برىء ، قاله ابن سريج والشيخ أبو حامد والله أعلم .

فــرع

إذا ختن شخص ولده ، وعمل وليمة ، فحملت إليه هدايا ، ولم يسم أصحابها الأب ولا الابن ، فهل هي للأب أو للابن ؟ وجهان ، صحح النووي أنها للأب ، وأجاب القاضي حسين أنها للابن ، ويقبل الأب . قلت : ينبغي أمر ثالث ، وهو أنه إن كان المهدى مما يصلح للصبي دون أبيه كشيء من ملبوس الصغار ، فهو للصبي ، وإن كان لا يصلح للصغير ، فهو للأب ، وإن احتملهما ، فهو موضع التردد لعدم القرينة المرجحة والله أعلم .

مسألة : كتب شخص إلى آخر كتاباً ، فهل يملك المكتوب إليه القرطاس ؟ قال المتولي : إن استدعى منه الجواب على ظهره ، لم يملكه وعليه رده ، وإلا فهو له هدية يملكها المكتوب إليه ، وصحح النووي هذا ، وقال غير المتولي : إنه يبقى على ملك

= تحولت الصدقة . ومسلم رقم (١٠٧٤) في الزكاة . باب إباحة الهدية للنَّبي ﷺ وأبو داود رقم (١٦٥٥) في الزكاة . باب الفقير يهدي للغني من الصدقة .

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٣٧) في الهبة . باب قبول الهدية . ومسلم رقم (١٠٧٧) في الزكاة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) هذا رأي الجمهور ، ولكن على رأي الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح : يجوز ، لأنه لو دفعه إليه ثم أخذه منه ، جاز ، فكذا إذا لم يقبضه .

الكاتب ، وللمكتوب إليه الانتفاع به إباحة والله أعلم .

قال : **ولا تلزم إلا بالقبض ، وإذا قبضها الموهوب له ، لم يكن للواهب أن يرجع فيها ، إلا أن يكون والداً** :

لا تلزم الهبة ولا تملك إلا بالقبض ، لأن الصديق رضي الله عنه « نحل عائشة رضي الله عنها جداد عشرين وسقاً ، فلما مرض قال : « وددت أنك حزتيه أو قبضتيه ، وإنما هو اليوم مال الوارث »[1] فلولا توقف الملك على القبض ، لما قال : إنه ملك الوارث . وقال عمر رضي الله عنه : « لا تتم النحلة حتى يحوزها المنحول »[2] وروي مثل ذلك عن عثمان رضي الله عنه وابن عمر وابن عباس وأنس وعائشة رضي الله عنهم[3]. ولا يعرف لهم مخالف ، ولأنه عقد إرفاق يقتضي القبول ، فافتقر إلى القبض ، كالقرض وسائر الهبات ، حتى لو أرسل هدية ثم استرجعها قبل أن تصل أو مات ، لم يملكها المهدى إليه ، ولا يشترط في القبض الفور . نعم لا يصح القبض إلا بإذن الواهب ، لأنه سبب نقل الملك ، فلا يجوز من غير رضا المالك وبالقياس على الرهن ، فمتى أذن له في القبض فقبض كفى ، صرح به القاضي حسين وغيره .

وقال الماوردي : لا بد من إقباض من الواهب أو وكيله ، ولا يكفي الإذن ، وفي قول قديم : إن الملك في الموهوب يحصل بنفس العقد وإن لم يقع قبض .

وفي قول ثالث : إنه موقوف ، فإذا قُبض ، بان أنه ملكه من وقت العقد ، وقد جزم الرافعي في باب الاستبراء بما حاصله . القول الثالث : وتظهر فائدة الخلاف في فوائد الموهوب من الثمرة واللبن وغيرهما ، وكذا في المؤن من نفقة وغيرها ، وكيفية القبض معتبرة بالعرف ، كقبض المبيع والمرهون ، ولو مات الواهب قبل القبض ، لم يبطل العقد ، لأنه عقد يؤول إلى اللزوم ، فلم ينفسخ بالموت ، كالبيع المشروط ، فيه الخيار ، وهذا هو الصحيح المنصوص .

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٧٥٢) والبيهقي في السنن (٦/ ١٧٠) في الهبات باب الشرط في الهبة من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٦/ ١٧٠) من حديث عمر رضي الله عنه . بلفظ « من نحل نحلة لم يحزها الذي نحلها حتى تكون إن مات لوارثه فهي باطل » موقوفاً عليه ، وهو صحيح .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٦/ ١٧٠) بلفظ : روينا عن عثمان وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا : « لا تجوز الصدقة حتى تقبض » وعن معاذ وابن شريح أنهما كانا لا يجيزانها حتى تقبض .

والوارث بالخيار إن شاء قبض، وإن شاء لم يقبض، لأنه قائم مقام موزِّثه والله أعلم.

ثم إذا حصل القبض المعتبر، لزمت الهبة، وليس للواهب الرجوع فيها كسائر العقود اللازمة، إلا أن يكون الواهب أباً أو أماً أو جداً، وإن علا، وكذا الجدة، بشرط أن يكون الموهوب خالياً عن حق الغير، كما إذا رهن وأقبض وغير ذلك، والأصل في ذلك قوله ﷺ: «لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي لولده»[1] رواه أبو داود وغيره، وقال الترمذي: إنه حسن صحيح. ورد النص في الأب، فإذا دخل الجد في اسم الأب، فلا كلام، وإلا فهو في معناه، وكذا الجدات، لأنهن كالأب في العتق ووجوب النفقة وسقوط القصاص في قتله، وقيل: لا رجوع إلا للأب فقط لأنه مورد النص، وقيل: للأب والأم فقط.

واعلم أن الهدية كالهبة. ولو تصدق على ابنه، فهل له الرجوع؟ وجهان، صحح الرافعي في هذا الباب أن له الرجوع في «الشرح الكبير»، وصحح في «الشرح الصغير» أنه لا يرجع، وبعدم الرجوع جزم في الش« رح الكبير» في باب العارية، وكان الفرق أن المقصود من الصدقة ثواب الآخرة: وقد حصل فلا رجوع له مع الثواب، بخلاف الهبة. ولو كان له على ولده دين، فأبرأه، فهل له أن يرجع؟ قال الرافعي: إن قلنا: إن الإبراء تمليك رجع، وإن قلنا: إسقاط، فلا يرجع. قال النووي: ينبغي أن لا يرجع على التقديرين والله أعلم.

فـــرع

وهب لابنه شيئاً، فوهبه الابن لابنه، فهل للجد الرجوع فيه؟ وجهان. فلو مات الابن الموهب بعدما وهبه من ابنه، أو باعه له، فهل للجد أيضاً الرجوع؟ فيه خلاف، والأصح في الكل المنع. ولو وهب الابن لأخيه العين الموهوبة، فهل للأب الرجوع. قال العمراني: ينبغي أنه لا يجوز للأب الرجوع قطعاً، لأن الواهب وهو الأخ لا يملك الرجوع، فالأب أولى والله أعلم.

قال: **وإذا أعمر شيئاً أو أرقبه، كان للمعمر أو المرقب ولورثته من بعده:**

إذا قال شخص لآخر: أعمرتك هذه الدار مثلاً حياتك، أو ما حييت، أو

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٣٩) في البيوع. باب الرجوع في الهبة. والترمذي رقم (١٢٩٩) في البيوع، والنسائي (٦/ ٢٦٥). وابن ماجه رقم (٢٣٧٧) في الهبات وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح وهو كما قال، من حديث عبد الله بن عباس، وعبدالله بن عمر رضي الله عنهما.

ما عشتَ ، ولعقبك من بعدك ، صح ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « أيما رجل أعمر عمرى له ولعقبه فقال : أعطيتكها وعقبك ما بقي منكم أحد ، فهي لمن أعطاها وعقبه . لا ترجع إلى صاحبها من أجل أنه أعطى عطاءً وقعت فيه المواريث »[1] ولأن هذا معنى الهبة ، وإن لم يذكر العقب ، بل قال : أعمرتكها حياتك ، صح أيضاً في حياته ولعقبه من بعده على الجديد لقوله ﷺ : « العمرى جائزة »[2] رواه الشيخان . ولو قال : أعمرتكها حياتك ، فإذا مت عادت إلي ، فهو كما لو قال : أعمرتك ، والصحيح الصحة ، وتكون لورثة المعمر ، ويلغو الشرط والله أعلم . ولو قال : أرقبتك هذه الدار أو هي لك رقبى فهي كالعمرى لقوله ﷺ : « العمرى جائزة والرقبى جائزة لأهلها »[3] رواه أبو داود وغيره . وقال الترمذي : حديث حسن . نعم لو قال : جعلتها لك عمري أو حياتي ، لم تصح في الأصح والله أعلم .

فـــرع

وهب شخص لآخر داراً فقبل نصفها ، أو عبدين ، فقبل أحدهما ، ففي صحة الهبة وجهان حكاهما الرافعي بلا ترجيح ، وكذا حكاهما النووي بلا ترجيح ، وفي نظيره في البيع : لا يصح قطعاً ، قال الإسنائي : المرجح أنه لا يصح ، لأنه لو وهب لاثنين شيئاً ، فقبل أحدهما نصفه ، كان كالبيع لا يصح على الأصح ، ذكره الرافعي في الركن الرابع . ومسألتنا أولى بعدم الصحة ، لأن الهبة لاثنين صفقتان ، ومسألتنا صفقة واحدة والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٨٠٩) و(٣/ ٣٩٣) . والبخاري رقم (٢٤٨٢) باب ما قيل في العمرى والرقبى . ومسلم رقم (١٦٢٥) في الهبات . والموطأ (٢/ ٧٥٦) في الأقضية . وأبو داود رقم (٣٥٥٠) و(٣٥٥١) . والترمذي رقم (١٣٥٠) في الأحكام . والنسائي (٦/ ٢٧٢) و(٢٧٨) في العمرى من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٤٨٣) في الهبة باب ما قيل في العمرى والرقبى ومسلم رقم (١٦٢٦) في الهبات . والنسائي (٦/ ٢٧٧) في العمرى . وأبو داود رقم (٣٥٤٨) في البيوع من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٣) رواه الترمذي رقم (١٣٤٩) في الأحكام . وأبو داود رقم (٣٥٤٩) في البيوع باب في العمرى ، وهو حديث حسن ، من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه . وقال الترمذي وفي الباب عن زيد بن ثابت . وجابر . وأبي هريرة وعائشة ؛ وابن الزبير ، ومعاوية رضي الله عنهم .

فصـــل في اللقطة

قال : **وإذا وجد لقطة في مواتٍ أو طريق ، فله أخذها أو تركها ، وأخذها أولى إذا كان على ثقة من القيام بها :**

اللقطة بفتح القاف على المشهور : وهي الشيء الملقوط . قال الأزهري : وأجمع عليه أهل اللغة ، وكذا قال الأصمعي والفرّاء وابن الأعرابي .

وقال الخليل : هي بفتح القاف : الرجل ، لأن فُعلة للفاعل ، مثل ضحكة وفعلة بالإسكان للمفعول ، فتكون للملقوط . قال الأزهري : وهو القياس . والالتقاط في الشرع : هو أخذ مال محترم من مضيعة ليحفظه أو ليتملّكه بعد التعريف ، وفيه نظر ، لأنه يخرج منه الكلب المعلَّم ، ولا شك في جواز التقاطه للحفظ ، فينبغي أن يقال : أخذ شيئاً ليختص به ، لأن الشيء يعم كل جنس ، وقولنا : ليختص ، لأن الكلب لا يملكه .

فائدة : هل المغلَّب في اللقطة حكم الأمانة ، أو حكم الاكتساب ؟ قولان ، والله أعلم . والأصل فيها أحاديث ، منها حديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه « أن النبي ﷺ سئل عن لقطة الذهب أو الورِق ، فقال : « اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرِّفها سنة ، فإن لم تعرِّفها فاستبقها ، ولتكن عندك وديعة ، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر ، فأدِّها إليه » وسأله عن ضالَّة الإبل ، فقال : « مالك ولها ، دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها » . وسأله عن الشاة ، فقال : « خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب » »[1] رواه الشيخان وله طرق وألفاظ . وأجمع المسلمون على الجواز في الجملة ، وهل تستحب أو تجب أو كيف الحال ؟ ينظر ، إن كان الواجد فاسقًا ، كره الالتقاط ، ومن الأصحاب من منعه الالتقاط ، وهو قوي ، وإذا التقط نزعت من يده كما ينتزع مال ولده .

وإن كان الواجد حراً رشيداً وهو ممن يأمن على نفسه عدم الخيانة فيها ، نظر ، إن وجدها في موضع يأمن عليها لأمانة أهله ، وليس الموضع مملوكاً ، ولا دار شرك ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٩١) في العلم باب الغضب في الموعظة والتعليم و٢٢٤٣ و٢٢٩٥ و٢٢٩٧ . ومسلم رقم (١٧٢٢) في اللقطة . والموطأ (٢/ ٧٥٧) في الأقضية . وأبو داود رقم (١٧٠٤ و١٧٠٥) والترمذي رقم (١٣٧٢ و١٣٧٣) في الأحكام . من حديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه .

فالأولى في حقه أن يأخذها لقوله ﷺ : « والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه »[1] وإن كانت في موضع لا يأمن عليها ، فهل يلزمه أخذها ؟ فيه خلاف ، قيل يجب ، لقوله تعالى : ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة : ٧١] فيلزم بعضهم حفظ مال بعض ، كما أن ولي اليتيم يلزمه حفظ ماله ، وقيل : لا يلزمه الالتقاط ، بل يستحب ، وهو الصحيح ، لأن الالتقاط إما أمانة أو كسب ، ولا يجب شيء منهما ، فإذا قلنا بالوجوب فلم يأخذها حتى تلفت ، لم يضمنها ، لأن المال لم يحصل في يده ، كما لو رأى مال شخص يغرق أو يحترق ، وأمكنه خلاصه فلم يفعل ، وكذا لو لم يطعم المفطر حتى مات ، لم يلزمه ضمانه وإن كان عاصياً .

وقول الشيخ : في موات أو طريق ، احترز بذلك عما إذا وجدها في ملك شخص ، فإنه لا يجوز له أخذها ، صرح به الماوردي ، لأن الظاهر أنها لصاحب الملك . وقوله : وكان على ثقة ، يؤخذ منه أنه إذا كان لا يثق بنفسه أن الأولى أن لا يأخذ ، وهو كذلك ، بل في جواز أخذه لها وجهان حكاهما الشيخ أبو محمد والله أعلم .

فــرع

ليس للعبد الالتقاط على الراجح ، لأن الالتقاط أمانة أو ولاية في الابتداء ، وتملك بالانتهاء ، والعبد ليس أهلا لذلك ، فلا يعتد بتعريفه ، فإن تلفت ضمنها في رقبته إن لم يعلم السيد ، سواء كان بتفريط أو غيره، لأنه مال لزمه بغير رضى مستحقه ، فأشبه أرش جنايته ، فإن علم بها السيد فأخذها منه ، فهي لقطة في يد السيد ، ويسقط الضمان عن العبد ، وإن لم يأخذها منه وأقرها في يد العبد صح ، واستحفظه ليعرفها ، فإن كان العبد خائناً ، فالسيد متعدٍّ ، وإن كان العبد أميناً ، فلا ، وهل يسقط الضمان ؟ الأصح في « النهاية » أنه لا يسقط ، وقياس كلام الجمهور السقوط ، وإن أهمله السيد ، ففيه خلاف ، الراجح تعلق الضمان بالعبد وسائر أموال السيد ، حتى لو أفلس السيد ، قدم صاحب اللقطة على سائر الغرماء والله أعلم .

قال : **وإذا أخذها وجب عليه أن يعرِّف ستة أشياء ، وعاءها ، وعفاصها ، ووكاءها ، وجنسها ، وعددها ، ووزنها ، ويحفظها في حرز مثلها :**

---

(١) رواه أحمد في المسند (٧٣٧٩) و٢/ ٢٥٢ . ومسلم رقم (٢٦٩٩) . وأبو داود رقم (٣٦٤٣) . والترمذي رقم (٢٦٤٦ و٢٩٤٥) وابن ماجه رقم (٢٢٥) . والبغوي رقم (١٢٧) وابن حبان (٨٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

من جاز له الالتقاط فالتقط ، فعليه أن يعرّف ما ذكره الشيخ . قال المتولي : وهو على الفور ، أمّا معرفة العفاص والوكاء ، فللحديث السابق ، وأما العدد ، فلما روى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال : « وجدت صرة فيها مئة دينار ، فأتيت بها النبي ﷺ فقال : عرّفها حولًا ، فعرّفتها حولًا ، ثم أتيته فقال : عرّفها حولًا ، فعرّفتها حولًا ، ثم أتيته فقال : عرّفها حولًا ، فعرّفتها حولًا ، ثم أتيته الرابعة ، فقال : اعرف عدّتها ووكاءها ووعاءها ، فإن جاء صاحبها وإلا فاستمتع بها »[1] وباقي الصفات بالقياس ، لأنها صفات تتميز بها فأشبهت المنصوص عليه ، والوعاء . الإناء . والعفاص : السدادة ، ويطلق على الوعاء مجازاً ، والجمهور على أن العفاص الوعاء ، ولكن جمع الشيخ بينهما . والوكاء : هو الخيط الذي يشد به ، وباقي الصفات معروفة ، ويجب عليه أن يحفظها في حرز مثلها ، فإنها أمانة ، فأشبهت سائر الأمانات ، ولا يجب الإشهاد عليها على المذهب لأنه عليه الصلاة والسلام لم يتعرض له . وقيل . يجب ، وفيه حديث ، وهو محمول على الندب عند القائلين بالمذهب والله أعلم .

قال : **ثم إذا أراد تملُّكها ، عرّفها سنة على أبواب المساجد ، وفي الموضع الذي وجدها فيه ، فإن لم يجد صاحبها ، كان له أن يتملكها بشرط الضمان** :

آخذ اللقطة ، إن قصد حفظها على مالكها ، لم يلزمه التعريف ، لأنه إنما يجب لأجل التملك ، ولا يملك عند إرادة الحفظ ، والحديث إنما ألزمه التعريف ، لأنه جعلها له بعده ، وهذا ما ذكره الأكثرون كما قال الرافعي والنووي وغيرهما ، وقيل : يلزمه التعريف ، وصححه الإمام وغيره .

قال النووي : وهو الأقوى والمختار ، قاله في « الروضة » ، ومقتضاه أنه الصحيح ، لأن المختار في « الروضة » بمنزلة الراجح كما تقدم ، وإن أراد أن يتملّكها ، عرّفها سنة ، للحديث المتقدم ، والمعنى فيه أن السنة لا تتأخر عن القوافل ، إذ الظفر بصاحبها قريب التوقُّع ، ثم إذا وجب التعريف ، هل يجب على الفور ، أم يكفي تعريف سنة متى أراد ؟ وجهان . أصحهما : لا يجب على الفور ، ويكون التعريف على أبواب المساجد عند خروج الناس منها ، وفي الأسواق ، لأنها مظان الاجتماع ، وكذا في

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٢٩٤) في اللقطة في فاتحته و٢٣٠٥ . ومسلم رقم (١٧٢٣) في أوائل كتاب اللقطة . وأبو داود رقم (١٧٠١) في اللقطة في فاتحته والترمذي رقم (١٣٧٤) في الأحكام من حديث أبي بن كعب رضي الله عنه ، وليس من حديث أبي هريرة كما أشار المؤلف .

الموضع الذي وجدها فيه ، لأن صاحبها يتعهده ، ولأن هذه المواضع أقرب إلى وجود مالكها فيها ، وقوله : أبواب المساجد ، يؤخذ منه أنه لا يعرِّف في المساجد ، لقوله ﷺ : « أنت الفاقد وغيرك الواجد »[1] فيه النهي عنه ، صح ، وهو كذلك[2] . قال الرافعي : ولا تعرَّف في المساجد ، كما لا تستطلب الضالة فيه ، إلا أن الشاشي قال : إن أصح الوجهين جواز التعريف في المسجد الحرام ، بخلاف سائر المساجد ، وذكر مثله النووي وابن الرفعة ، ومقتضاه التحريم في بقية المساجد ، إلا أن النووي في « شرح المهذب » نقل الكراهة فاعرفه .

وكيفية التعريف ، أن يقول : من ضاع منه شيء ، ولا يجب عليه ذكر الأوصاف ، ويستحب ذكر بعضها . وقيل : يجب ذكر بعض الأوصاف . قال الإمام : ولا يستوعب الأوصاف لئلا يتعمدها الكاذب ، فان استوعبها ، فهل يضمن ؟ وجهان ، صحح النووي الضمان ، ولهذا قال في « المنهاج » : ويذكر بعض أوصافها . وقول الشيخ : عرفها سنة ، يقتضي إطلاقه أنه لا يجب الترتيب في السنة ، حتى لو عرَّف شهرين أو أقل أو أكثر في كل سنة كفى ، وهو كذلك على الأصح عند النووي .

وقيل : يجب الترتيب ، لأن المقصود أن يبلغ الخبرُ المالك ، والتفريق لايحصِّل هذا المقصود ، وهذا هو الأحسن في « المحرر » ، وصححه الإمام ، وما صححه النووي صححه العراقيون .

واعلم أنه لا يحب استيعاب السنة بالتعريف ، بل يعرِّف أولًا في كل يوم ثلاث مرات ، ثم في كل يوم مرة ، ثم في كل أسبوع مرة ، ثم في كل شهر مرة ، بحيث لا ينسى أنه تكرار لما مضى . ولو قطع الموالاة الواجبة ، وجب استئناف السنة ، وفي صيرورته ضامناً خلاف .

فـــرع

إذا وجد مالًا يتمول ، كزبيبة ونحوها ، فلا يعرِّف ، ولواجده الاستبداد به ، وإن تمول وهو قليل ، فالأصح أنه لا يعرِّف سنة ، بل يعرِّف زمناً يظن أن فاقده يعرض عنه

---

(١) رواه عبد الرزاق في المصنف رقم (١٧٢٢) و (١٧٢٣) بلفظ « أيها الناشد غيرك الواجد، ليس لهذا بنيت المساجد » وهو مرسل، وضعيف .

(٢) رواه مسلم رقم (٦٥٨) وأبو داود رقم (٤٧٣) وابن ماجه رقم (٧٦٧) عن أبي هريرة بلفظ « من سمع رجلًا ينشد ضالة في المسجد ، فليقل : لا ردها الله عليك ، فإن المساجد لم تبن لهذا » .

غالباً ، وضابط القليل : ما يغلب على الظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه ، ولا يطول طلبه غالباً والله أعلم .

فاذا عرَّف التعريف المعتبر ، وكان قد قصد التمليك ، ولم يجد المالك ، واختار التمليك ملك ، لأنه تمليك مال ببدل ، فتوقف على الاختيار ، كالبيع ، وسواء الغني في ذلك والفقير ، وقيل : يملك بالتعريف وان لم يرض ، لأنه جاء في رواية : فان جاء صاحبها فادفعها اليه ، وان لم يأت فهي لك ، والصحيح الأول ، فعليه أن يقول : تملَّكتها أو نحو ذلك ، كالبيع ، وإذا ملكها صارت قرضاً عليه ، فان هلكت قبل التمليك ، لم يضمنها ، لأنها محفوظة لصاحبها ولم يفرِّط بها كالمودع ، ثم إذا ملكها وجاء صاحبها ، إن كانت مثليّة ، ضمنها بالمثل ، وإلا فبالقيمة وقت التمليك ، جزم به الرافعي وغيره . وفي وجه : وقت طلب صاحبها ، فإن اختلفا في قدرها ، صدِّق الملتقط ، لأنه غارم ، ولو لم تتلف ، ولكن تعيَّبت ، استردها مع الأرش على الأصح . وقيل : يقنع بها بلا أرش . وقيل غير ذلك والله أعلم .

فــرع

أخذ الملتقط اللقطة بقصد الخيانة فيها ، صار ضامناً ، فلو عرَّف بعد ذلك وأراد التملك بعده ، لم يكن له ذلك على المذهب ، ولو قصد الأمانة أولًا ، ثم قصد الخيانة بلا تعرف ، فالأصح أنه لا يصير ضامناً بمجرد قصد الخيانة كالمودع والله أعلم .

فــرع

إذا جاء صاحبها بعد التملك، أخذها مع زيادتها المتصلة دون المنفصلة والله أعلم .

قال : **وجملة اللقطة أربعة أضرب . أحدها : ما يبقى على الدوام كالذهب والفضة . وهذا حكمه .**

والثاني : ما لا يبقى كالطعام الرطب، فهو مخير بين أكله وغرمه، أو بيعه وحفظ ثمنه .

والثالث : ما لا يبقى إلا بعلاج ، كالرطب ، فيفعل ما فيه المصلحة من بيعه وحفظ ثمنه أو تجفيفه وحفظه :

اللقطة : تارة تكون حيواناً ، وتارة غيره ، فإن كانت حيواناً ، فسيأتي ، وإن كانت غير حيوان ، فتارة تكون مما يؤكل ، وتارة تكون مما لا يؤكل ، فإن كانت لا تؤكل ولها بقاء في نفسها كالنقود ونحوها ، فهو الذي تقدم من اشتراط التعريف وغيره متعلق بهذه اللقطة ، وإن كانت مما يؤكل ، فتارة تكون مما يفسد في الحال ، كالأطعمة والشواء

والبطيخ والرطب الذي لا يتتمر والبقول ، فالواجد فيها بالخيار بين أن يأكلها ويغرم قيمتها ، وبين أن يبيع ويأخذ الثمن ، وهذا هو الصحيح ، فإن أكل ، عزل قيمتها من التعريف ، وعرَّف اللقطة سنة ، ثم يتصرف فيها ، لأن القيمة قائمة مقام اللقطة ، ولو لم يقدر على البيع ، فلا خلاف في جواز الأكل ، وهل يجب إفراز القيمة ؟ فيه خلاف ، الأظهر في الرافعي لا يجب ، لأن ما في الذمة لا يخشى هلاكه ، فإذا أُفرز صار أمانة في يده والله أعلم . وإن كانت اللقطة مما لا يفسد ويقبل العلاج ، كالرطب الذي يتتمَّر والعنب الذي يتزبَّب ، واللبن الذي يصنع منه الجبن ونحوها ، روعي في ذلك الحظ والمصلحة للمالك ، فإن كان الحظ في المبيع باعه ، وإن كان في التجفيف جفَّفه . ثم إن تبرع الواجد بتجفيفه ، فذاك ، وإلا باع بعضه وأنفقه عليه ، لأنه المصلحة في حق المالك ، وهذا بخلاف الحيوان حيث يباع جميعه ، لأن النفقة في الحيوان تتكرر فتؤدِّي إلى أن تأكل اللقطة نفسها . والله أعلم .

قال : والرابع : ما يحتاج إلى النفقة ، كالحيوان ، وهو ضربان ، حيوان لا يمتنع بنفسه ، فهو مخير فيه بين أكله وغرم ثمنه أو تركه والتطوع بالإنفاق عليه ، أو بيعه وحفظ ثمنه ، وحيوان يمتنع بنفسه ، فإن وجده في الصحراء تركه ، وإن وجده في الحضر فهو مخير بين الأشياء الثلاثة فيه :

غير الآدمي من الحيوان ضربان . الأول : ما لا قوة له تمنعه من صغار السباع ، كالغنم والعجول والفصلان من الإبل ، وفي معناها الكسير من كبار الإبل والبقر ، إذا وجده من يجوز التقاطه ، جاز له أخذه ، إن شاء للحفظ وإن شاء للتملك ، لأنها لو لم تلتقط ضاعت بيننا وبين السباع ، وربما أخذها خائن ، ولهذا قال رسول الله ﷺ في ضالة الغنم : « هي لك أو لأخيك أو للذئب »[1] فإذا التقط ، فإن كان الالتقاط من مضيعة ، فهو بالخيار بين الخصال الثلاثة التي ذكرها الشيخ ، والأولى أن يمسكها أو يعرِّفها، ثم يليها البيع أو الحفظ ، وخصلة الأكل متأخرة في الفضيلة ، ولقائل أن يقول: تقدم فيما يمكن تجفيفه أنه يجب مراعاة مصلحة المالك ، فهلا كان هنا كذلك ؟ .

وإن كان الالتقاط في العمران ، تخير بين خصلتيه فقط على الصحيح : الإمساك ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٩١) في العلم باب الغضب في الموعظة والتعليم و(٢٢٤٣ و٢٢٩٥ و٢٢٩٧) . ومسلم رقم (١٧٢٢) في اللقطة . والموطأ (٢/ ٧٥٧) في الأقضية . وأبو داود رقم (١٧٠٤ و١٧٠٥) والترمذي رقم (١٣٧٢ و١٣٧٣) في الأحكام من حديث زيد بن خالد الجهني .

والبيع . ولا يأكل ، لإمكان البيع ، وكلام الشيخ محمول على الالتقاط من المضيعة وإن أطلق كلامه والله أعلم .

الضرب الثاني : ما له قوة تمنعه من صغار السباع ، إما بقوته كالإبل ، أو بعَدْوِهِ كالخيل ، وكذا البغال والحمير ، قاله الرافعي ، أو بطيرانه ، كالحمام ونحو ذلك ، ينظر ، إن كان وجدها في مضيعة كالبرية ، لم يجز للواجد أن يلتقطها للتملك ، وتجوز للحفظ ، لقوله عليه الصلاة والسلام في ضالة الإبل « مالك ولها معها سقاؤها »[1] الحديث ، وقس على الإبل ما في معناها ، فإن التقطها للتملك ، ضمنها لو تلف للتعدِّي . نعم يبرأ بالدفع إلى القاضي . قلت : تشترط عدالة القاضي ، وإلا فلا يسقط عنه الضمان ، ولصاحبها مطالبة كل منهما ، أما الملتقط ، فلتعدِّيه بالأخذ ، وأما القاضي ، فلتعدِّيه على الشريعة المطهرة والله أعلم . وإن وجدها في العمران أو قريباً منها ، جاز أخذها للحفظ ، وهل يجوز أخذها للتملك ؟ فيه خلاف ، قيل : لا يجوز لإطلاق الخبر ، والراجح الجواز ، والفرق بين البرية والعمران ، أنها في العمران تتطرق إليها أيدي الناس ، فلا تترك ، فربما ضاعت على مالكها بأخذ خائن ، بخلاف البرية ، فإن طروق الناس بها لا يعم ، ولها استغناء ، بأن تسرح وترد الماء . وهذا المعنى مفقود في العمران ، ومحل الخلاف إذا كان الزمان زمان أمن ، أما إذا كان زمن نهبٍ وفساد ، فيجوز قطعاً في الصحراء وغيرها ، قاله المتولي وغيره ، وألحق الماوردي بذلك ما إذا عرَّف مالكها وأخذها ليردها عليه . قال : وتكون أمانة في يده والله أعلم .

فــرع

التقط رجلان لقطة ، يعرِّفانها ويتملَّكانها ، وليس لأحدهما نقل حقه إلى صاحبه ، كما لا يجوز للملتقط نقل حقه إلى غيره والله أعلم .

فــرع

قال في « التتمة » : ويجوز التقاط السنابل وقت الحصاد ، إن أذن فيه المالك ، أو كان قدراً لا يشق على المالك التقاطه ، وكان لا يلتقطه بنفسه ، فإن كان قدراً يشق على المالك ، أو كان يلتقطه بنفسه ، حرم ، ووقع في عبارة « الروضة » في هذا الفرع بعض خلل والله أعلم . قال :

---

(١) من حديث زيد المتقدم ص (٢٧٣) .

فصـــل في اللقيط

وإن وجد لقيط بقارعة الطريق ، فأخذه وتربيته وكفالته واجبة على الكفاية ، ولا يقر إلا في يد أمين :

اللقيط : كل صبي ضائع لا كافل له ، ولا فرق بين المميِّز وغيره ، وفي المميز احتمال للإمام ، والمعتمد الأول ، لاحتياجه إلى التعهُّد ، ويقال له : دعيٌّ ومنبوذ ، فقولنا : كل صبي ، خرج به البالغ ، لأنه مستغن عن الحضانة والتعهد ، فلا معنى لأخذه . وقولنا : ضائع ، المراد به المنبوذ ، وأما غيره ، فإن لم يكن له أب ولا جد ولا وصي، فحفظه من وظيفة القاضي ، لأن له في كتاب الله الحكيم وسنة رسوله الكريم ما يقوم به وبغيره من الضعفاء ، قاتل الله قضاة السوء كم في ذمتهم من نفس قد هلكت يأخذون أموالهم ويدفعونها إلى الظلمة ، ومع ذلك يدَّعون محبة الله ورسوله .

وقولنا : لا كافل له ، المراد بالكافل الأب والجد ومن يقوم مقامهما . إذا عرفت هذا ، فأخذ اللقيط فرض كفاية ، لقوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة : ٢] وغير ذلك ، ولأنه آدمي له حرمة ، فوجب حفظه بالتربية وإصلاح حاله كالمضطر ، وهذا أولى ، لأن البالغ ربما احتال لنفسه ، فإذا التقط من هو أهل للحضانة ، سقط الإثم ، وإلا أثم وعصى كل من علم به من أهل تلك الناحية بإضاعة نفس محترمة .

وقول الشيخ : ولا يقرُّ إلا في يد أمين ، إشارة إلى شروط الملتقط . أحدها : التكليف ، فلا يصح التقاط الصبي والمجنون . الثاني : الحرية ، فلا يلتقط العبد ، لأن الالتقاط ولاية ، فإن التقط ، انتزع منه ، إلا أن يأذن السيد له ، أو يقره الحاكم في يده . الثالث : الإسلام ، فلا يلتقط الكافرُ الصبيَّ المسلم ، لأن الالتقاط ولاية ، نعم يلتقط الطفل الكافر ، وللمسلم التقاط الطفل المحكوم بكفره ، لأنه من أهل الولاية عليه . الرابع : العدالة ، فليس للفاسق الالتقاط ، فلو التقط ، انتزع من يده ، لأنه لا يؤمن أن يسترقَّه . الخامس : الرشد ، فالمبذر المحجور عليه ، لا يقر في يده ، ولا يشترط في الالتقاط الذكورة بلا خلاف ، ولا الغني على الصحيح ، لأنه لا يلزمه نفقته ، نعم يجب عليه رعايته بما يحفظه والله أعلم .

قال : **فإن وجد معه مال ، أنفق عليه منه الحاكم ، وإن لم يوجد معه مال ، فنفقته من بيت المال :**

اعلم أن اللقيط قد يكون له مال يستحقه بكونه لقيطاً أو بغيره ، فالأول كالوقف على اللقطاء ، والوصية لهم ، أو لهذا بخصوصه ، والثاني : ما يوجد تحت يده

واختصاصه ، فإن للصغير يداً واختصاصاً كالبالغ ، إذ الأصل الحرية ما لم يعرف غيرها ، وذلك كالثياب التي لابسها ومفروشة تحته وملفوفة عليه ، وكذا ما غطّي به كاللحاف وغيره ، وكذا ما شدَّ عليه أو جعل في جيبه من دراهم وحلي وغيرها ، وكذا دابة عنانها بيده ، ولو كان في خيمته ، فهي له ، أو في دار ليس فيها غيره أو في البستان ، وجهان حكاهما الماوردي . قال النووي : وطرَّدهما صاحب « المستظهر » في الضيعة ، وهو بعيد ، وينبغي القطع بأن لا يحكم له بها والله أعلم . فإذا عرف له مال ، أنفق عليه منه ، لأنه لو كان في حضانة أبيه الموسر وله مال كانت نفقته في ماله ، فهذا أولى ، ولا ينفق عليه إلا الحاكم ، لأن الذي يلي التصرف في ماله بغير أبوة وجدودة ولا وصاية ، هو الحاكم ، فإنه ولي من لا ولي له . نعم للملتقط الاستقلال بحفظ مال الطفل على الصحيح ، وقيل : لا يلي ، كالإنفاق ، والقول الأول تعضده اللقطة . ولو لم يكن حاكم ، فليُشهد ، فإذا أنفق بلا إشهاد ضمن ، لتركه الاحتياط . وقيل : لا يضمن ، فإن أشهد ، لم يضمن على الأصح . قال مجلِّي[1] ويشهد في كل مرة ، فإن لم يكن له مال ، وجبت نفقته في بيت المال من سهم المصالح ، لأن عمر رضي الله عنه استشار الصحابة في نفقة اللقيط ، فأجمعوا على أنها في بيت المال ، ولأن البالغ المعسر ينفق عليه منه[2] ، وهذا أولى . وقيل : يستقرض له القاضي من بيت المال ، فإن لم يكن في بيت المال شيء ، أو كان ولكن كان هناك ما هو أهم من نفقة اللقيط ، كسد ثغر ، استقرض له القاضي ، فإن لم يجد من يقرضه ، جمع القاضي الناس وعدَّ نفسه منهم ، وقسَّط نفقته على أهل الثروة . ثم إن بان رقيقاً ، رجع على سيّده ، أو حرّاً وله مال أو قريب رجع عليه ، وإن بان حرّاً لا مال له ولا قريب ولا كسب ، قضى الإمام حقهم من سهم الفقراء والمساكين والغارمين كما يرى والله أعلم .

---

(١) هو مجلِّي بن جميع القرشي أبو المعالي المصري ، توفي سنة ٥٩٦هـ .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٦/ ٢٠١) باب التقاط المنبوذ . وأنه لا يجوز تركه ضائعاً بلفظ : أنبأنا الشافعي . أنبأنا مالك عن ابن شهاب عن سُنَين أبي جميلة رجل من بني سليم أنه وجد منبوذاً في زمان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فجاء به إلى عمر رضي الله عنه فقال : ما حملك على أخذ هذه النسمة . قال : وجدتها ضائعة فأخذتها . فقال له عريفه : يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح . قال : كذلك ؟ قال : نعم . قال عمر : اذهب فهو حر ، ولك ولاؤه ، وعلينا نفقته . ورواه بهذا اللفظ مالك في الموطأ (٢/ ٧٣٨) باب القضاء في المنبوذ ، وعبد الرزاق في المصنف رقم (١٣٨٤٠) وإسناده صحيح .

فـــرع

التقطه اثنان ، غني وفقير ، قدِّم الغني على الراجح . فلو اشتركا في الغنى ، وفضّل أحدهما على الآخر ، فوجهان ، صحح النووي في « زيادته » عدم التقدُّم والله أعلم .

فـــرع

ادعى شخص رقَّه . سواءالملتقط وغيره . قال الماوردي : لا يقبل قوله ، لأن الظاهر حريته ، وفيه إضرار به ، وفي « الروضة » تبعاً للرافعي ، أنه إذا ادَّعى رقَّه من هو في يده ، فإن عرفنا إسناد يده إلى الالتقاط ، لم يقبل إلا ببينة في أظهر القولين ، وإلا حكم له بالرِّق في الأصح . ثم إذا بلغ وأنكر الرق ، لم يقبل منه في أصح الوجهين . قال :

فصـــل في الوديعة

الوديعة أمانة يستحب قبولها لمن قام بالأمانة فيها :

الوديعة : اسم لعين يضعها مالكها أو نائبه عند آخر ليحفظها ، والأصل فيها الكتاب والسنة ، قال الله تعالى : ﴿ فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ ﴾ [البقرة : ٢٨٣] وغيرها . وقال عليه الصلاة والسلام : « أد الأمانة إلى من ائتمنك ، ولا تخن من خانك »[1] رواه أبو داود ، والترمذي وقال : حسن غريب ، وقال الحاكم : إنه على شرط مسلم . وفي « الصحيحين » من رواية أبي هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال : « آية المنافق ثلاث ، إذا حدَّث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا اؤتمن خان » وفي رواية مسلم « وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم »[2] ولا خفاء أن الحاجة بل الضرورة داعية إلى الإيداع . ثم من عرض عليه شيء ليستودعه ، نظر ، إن كان أميناً قادراً على حفظها ،

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٣٤) في البيوع . باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده . والترمذي رقم (١٢١٤) في البيوع . والدارمي في سننه (٢/ ٢٦٤) . والحاكم رقم (٢٢٩٧) و٢/ ٤٦ وصححه ، وقال الذهبي في التلخيص : على شرط مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . ورواه الدارقطني (٣/ ٣٥) عن أبي هريرة وأنس رضي الله عنهما . ورواه الطبراني عن أبي أمامة رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٣) في الإيمان باب علامة المنافق و (٢٥٣٦ و٢٥٩٨) . ومسلم رقم (٥٩) في الإيمان باب بيان خصال المنافق . والنسائي رقم (٥٠٢١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

ووثق من نفسه بذلك ، استحب له أن يستودع ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه[1] » ولو لم يكن هناك غيره ، فقد أطلق مطلقون أنه يتعين عليه القبول ، وهو محمول كما قاله الرافعي وتبعه النووي نقلاً عن السرخسي : أنه يجب أصل القبول ، بشرط أن لا يتلف منفعة نفسه ، وحرزه بلا عوض في الحفظ ، وإن كان يعجز عن حفظها ، حرم عليه قبولها ، كذا قاله الرافعي والنووي ، وقيد ذلك ابن الرفعة ، بما إذا لم يعلم بذلك المالك ، فإن علم المالك بحاله ، فلا يحرم ، وهو ظاهر ، وإن كان قادراً على حفظها ، لكنه لا يثق بأمانة نفسه ، فهل يحرم قبولها ؟ وجهان ليس في « الشرح » و« الروضة » ترجيح ، ولا شك في الكراهة والله أعلم .

قال : **ولا يضمن إلاَّ بالتعدّي** :

لا شك أن الوديعة أمانة في يد المودَع بفتح الدال كما جاء به التنزيل ، وإذا كان كذلك ، فلا ضمان عليه كسائر الأمانات . نعم إن تعدّى فيها أو قصّر ضمن . وأسباب التقصير تسعه ، واستيعابها لا يليق بالكتاب ، فلنذكر ما يتيسر ذِكره .

السبب الأول : أن يودعها المودَع بفتح الدال عند غيره بلا عذر من غير إذن المالك ، فيضمن ، سواء أودع عند عبده أو زوجته أو ابنه أو أجنبي ، ولو أودعها عند القاضي ، فهل يضمن ، وجهان : أصحهما يضمن ، لأنه لم يؤذن له . قلت : هذا في القاضي العادل ، أما قضاة الرشا والظلمة فيضمنها بلا نزاع والله أعلم .

وهذا إذا لم يكن عذر ، فإن كان عذر ، بأن أراد سفراً ، فينبغي أن يردها إلى مالكها أو وكيله ، فإن تعذر ، دفعها إلى قاضٍ عدل ، ووجب عليه قبولها ، فإن لم يجد قاضياً ، دفعها إلى أمين ، ولا يكلف تأخير السفر ، فإن ترك الدفع إلى المالك أو وكيله مع القدرة ودفعها إلى الحاكم العدل أو إلى أمين مع إمكان الدفع إلى المالك أو وكيله ضمن ، ولو دفع إلى أمين مع القدرة على الحاكم العدل ، ضمن على المذهب ، ولو دفن الوديعة في غير حرز عند إرادة السفر ضمن ، أو في حرز ولم يُعلم بها أميناً . أو أعلمه حيث لا يجوز الإيداع عند الأمين ضمن ، وإن كان يجوز ولكن الأمين لا يسكن الموضع ، ضمن ، فإن كان يسكنه ، لم يضمن على الأصح ، كذا قال الجمهور .

واعلم أنه كما يجوز الإيداع بعذر السفر ، فكذا بسائر الأعذار ، كما إذا وقع في

---

(١) تقدم تخريجه ص (٣٧٣) .

البقعة حريق أو غرق أو نهب أو غارة ، وفي معنى ذلك إشراف الحرز على الخراب ولم يجد حرزاً ينقلها إليه والله أعلم .

السبب الثاني : السفر بها ، فإن سافر بها ، ضمن وإن كان الطريق آمناً على الصحيح ، وهذا حيث لا عذر ، فإن حصل عذر ، بأن رحل أهل البلد أو وقع حريق أو غارةٌ فلا ضمان ، بشرط أن يعجز عن ردّها إلى المالك أو وكيله أو أمين ، وحينئذ يلزمه السفر في هذه الحالة ، وإلا فهو مضيِّع ، ويلزمه الضمان ، ولو كان في وقت سلامته ، وعجز عن الرد إلى المالك أو وكيله أو الحاكم الأمين ، فسافر بها والحالة هذه ، فلا ضمان على الأصح ، لئلا ينقطع عن مصالحه ، وينفِّر الناس عن قبول الودائع ، وشرط الجواز أمن الطريق ، وإلا فيضمن .

واعلم أن هذا في حق المقيم ، أما إذا أودع مسافراً ، فسافر بالوديعة أو منتجعاً ، فانتجع بالوديعة ، فلا ضمان ، لأن المالك رضي بالسفر حين أودعه والله أعلم .

السبب الثالث : ترك الإيصاء ، فإذا مرض المودَع مرضاً مَخُوفاً أو حبس ليقتل ، لزمه أن يوصي ، فإن سكت عن ذلك ، لزمه الضمان ، لأنه عرَّضها للفوات ، لأن الوارث يعتمد ظاهر اليد . ولا بد في الوصية من بيان الوديعة ، حتى لو قال : عندي لفلان ثوب ولم يوجد في تركته ، ضمن لعدم بيانه ، وهذا كله فيما إذا تمكّن من الإيداع أو الوصية ، فإن لم يتمكن بأن قتل غيلة أو مات فجأة ، فلا ضمان .

فــرع

مات المودَع ولم يذكر وديعة أصلاً ، فوجد في تركته كيس مختوم وعليه : هذه وديعة فلان ، أو وجد في جريدته : لفلان عندي وديعة كذا ، لم يلزم الورثة التسليم بهذا ، لاحتمال أنه كتبه غيره ، أو كتبه هو ناسياً . أو اشترى الكيس بتلك الكتابة ، أو رد الوديعة بعد الكتابة في الجريدة ولم يمحها ، وإنما يلزم الوارث التسليم بالإقرار ، ولو مات ولم يذكر وصية أصلاً ، فادَّعى صاحب الوديعة أنه قصَّر ، وقالت الورثة : لعلها تلفت قبل نسبته إلى التقصير . قال إمام الحرمين : فالظاهر براءة ذمته والله أعلم .

السبب الرابع : نقلها ، فإذا أودعها في قرية فنقلها إلى قرية أخرى ، إن كان بينهما ما يسمَّى سفراً ضمن ، وإن لم يسمَّ سفراً ضمن ، إن كان في النقلة خوف ، أو كان المنقول عنها أحرز ، وإلا فلا ضمان على الأصح ، وهذا إن لم يكن ضرورة ، فإن وجدت ، فكما ذكرناه في المسافر ، والنقلة من دار إلى دار ، ومن محلة إلى محلة ومن قرية إلى قرية متصلة العمارة والله أعلم .

السبب الخامس : التقصير في دفع المهلكات ، فيجب على المودَع دفعها على العادة ، فيجب عليه نشر ثياب الصوف خوف العُثَّة وتعريضها للريح ، بل لو كان ذلك لا يندفع إلا بلبسها ، وجب عليه ، فإن لم يفعل ، ضمن ، وهذا عند علم المودع بذلك ، فإن كان في صندوق مقفل ، أو كيس مشدود ، ولم يعلمه المالك بذلك ، فلا ضمان ، إذ لا تقصير . ويقاس بما ذكرنا باقي الصور كعلف الدواب وما أشبه ذلك والله أعلم .

السبب السادس : التعدّي بالانتفاع ، كالانتفاع بالوديعة ، كلبس الثوب والطحن في الأعدال ونحوها وركوب الدواب على وجه الانتفاع ، إلا إذا كان لعذر ، بأن ركبها لأجل السقي ، وكانت لا تقاد إلا به حيث يجوز إخراجها للسقي ، فإن أمكن قودها ، وركبها ، ضمن ، كذا قاله الرافعي والنووي ، قلت : في ذلك نظر ظاهر ، وينبغي تخصيصه بناحية يسهل السقي بها ، أما بعض النواحي التي يرد أهلها الماء من بُعد ، واطردت عادتهم بركوب الدواب والعواري والودائع وغيرها ، فلا يتجه الضمان والحالة هذه : للعادة المطرِّدة ، إذ العادة محكَّمة وقد جاء بها القرآن والسنة والله أعلم .

السبب السابع : المخالفة في الحفظ ، فإذا أمره بالحفظ على وجه مخصوص ، فعدل عنه ، وتلفت بسبب العدول ، ضمنها للمخالفة ، وإن تلفت بسبب آخر ، فلا ضمان . وفي هذا صور ، منها أودعه دراهم . وقال : اربطها في كمّك ، فأمسكها في يده ، وتلفت ، هل يضمن ؟ فيه خلاف منتشر ، الراجح منها إن تلفت بنوم أو نسيان ، ضمن ، وإن أخذها غاصب قهراً ، فلا ضمان لأن اليد أحرز ، ولو لم يربطها في كمّه ، وجعلها في جيبه ، لم يضمن ، لأنه أحرز ، إلا إذا كان واسعاً غير مزرر ، وبالعكس يضمن قطعاً ، بأن قال : اجعلها في جيبك ، فربطها في كمّه . ولو ربطها في كمّه كما أمره ، لم يلزمه الإمساك باليد ، ثم ينظر ، إن جعل الخيط الرابط خارج الكم ، فأخذها طرّار[1] ، ضمن ، لأن فيه إظهاراً للوديعة ، وتنبيهاً للطرّار ، وسهولة في قطعه وحله ، وإن ضاعت بانحلال العقد ، لم يضمن إذا كان قد احتاط في الربط ، وإن جعل الخيط الرابط من داخل الكم ، انعكس الحكم ، إن أخذها لص لم يضمن ، وإن ضاعت بالانحلال ضمن ، لأن العقدة إذا انحلت ، تناثرت الدراهم إلى خارجه ، فلا يشعر بخلاف العكس ، فإنها إن تناثرت في الكم ، فيشعر بها ، قاله الرافعي ، وتبعه النووي ، وكذا قاله الأصحاب ، وهو مشكل ، لأن المأمور به مطلق الربط ، فإذا أتى به

(١) النشال .

وجب ألا ينظر إلى جهات التلف ، بخلاف ما إذا عدل عن المأمور به . قلت : وما استشكله الرافعي قوي ، وينبغي الفتوى به ، ويؤيده أن ابن الرفعة قال : وقياس ما قاله الأصحاب أنه لو قال المودِع للمودَع : احفظها في هذا البيت ، فوضعها في زاوية منه ، فانهدمت عليه ، فإنه يضمن ، لأنه لو كان في غيرها لسلم ، ومعلوم أنه بعيد والله أعلم .

ولو أودعه دراهم في طريق أو سوق ، ولم يقل : اربطها في كمِّك ، ولا أمسكها في يدك ، فربطها في الكم وأمسكها باليد ، فقد بالغ في الحفظ ، وكذا لو جعلها في جيبه ، وهو ضيِّق أو واسع ، وزرَّره . ولو أمسكها باليد ، ولم يربطها ، لم يضمن إن أخذها غاصب ، ويضمن إن تلفت بغفلة أو نوم . ولو ربطها في كمه ، ولم يمسكها بيده ، فقياس ما تقدم أن ينظر إلى كيفية الربط وجهة التلف ، ولو وضعها في الكم ، ولم يربطها ، فسقطت ، نظر ، إن كانت خفيفة لا يشعر بها ، ضمن لتقصيره ، وإن كانت ثقيلة يشعر بها ، لم يضمن ، ذكره في المهذب . ولو وضعها في كور العمامة ولم يشد ، ضمن .

فــرع

أودعه شيئاً في سوق ونحوه ، ثم قال : احفظها في بيتك ، فينبغي أن يمضي إلى البيت ويحفظها فيه ، فإن تأخر بلا عذر وتلفت ، ضمن لتقصيره ، ويقاس بما ذكرنا بقية الصور .

فــرع

أودعه خاتماً ولم يقل شيئاً ، فإن جعله في غير الخنصر ، لم يضمن إن كان رجلاً ، بخلاف المرأة ، لأن غير الخنصر في حقها كالخنصر في حق الرجل ، وإن جعله في الخنصر ، فقيل : يضمن ، لأنه استعمال ، وقيل : إن قصد الحفظ ، لم يضمن ، وإن قصد الاستعمال ، ضمن . وقيل : إن جعل فصَّه إلى ظاهر ، ضمن ، وإلا فلا . قال النووي : المختار أنه يضمن مطلقاً ، إلا إذا قصد الحفظ والله أعلم .

السبب الثامن : التضييع ، لأنه مأمور بالتحرُّز عن أسباب التلف ، فلو أخَّر الاحتراز مع القدرة ، أو جعلها في غير حرز مثلها ، ضمن . ولو جعلها في أحرز من حرزها ، ثم نقلها إلى حرز مثلها ، فلا ضمان . ولو أعلم بالوديعة من يصادر أموال المالك ويأخذها ، ضمن . ولو ضيَّعها ناسياً ، ضمن على الأصح لتقصيره . ولو أخذ الوديعة

ظالم ، لم يضمن ، كما لو سرقت . ولو طالب ظالم المودع بالوديعة ، لزمه دفعه بالإنكار والإخفاء بكل قدرته ، فإن ترك الدفع مع القدرة ، ضمن لتقصيره ، وإن أنكر ، فحلّفه الظالم ، جاز له أن يحلف لمصلحة حفظ الوديعة ، ويلزمه الكفارة على المذهب ، وإن أكرهه على الحلف بالطلاق ، تخيَّر بين الحلف وبين الاعتراف ، فإن اعترف وسلم ، ضمن على المذهب ، لأنه فدى زوجته بالوديعة ، وإن حلف بالطلاق ، طلقت على المذهب[1] ، لأنه فدى الوديعة بزوجته والله أعلم .

السبب التاسع : جحود الوديعة ، فإن طلبها مالكها فجحدها ، فهو خائن ضامن تعديه بالجحود .

فـــرع

قال المودع : لا وديعة لأحد عندي ، إما ابتداءً وإما جواباً لسؤال غير المالك ، فلا ضمان ، سواء جرى ذلك بحضرة المالك أو في غيبته ، لأن إخفاءها أبلغ في حفظها .

قال : وقول المودَع مقبول في ردها على المودِع :

إذا قال المستودَع للمودِع : رددت عليك الوديعة ، فالقول قوله بيمينه . لقوله تعالى : ﴿ فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَـٰنَتَهُۥ ﴾ [البقرة : ٢٨٣] أمره بالرد بلا إشهاد ، فدل على أن قوله مقبول ، لأنه لو لم يكن كذلك لأرشد إليه ، كما في قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ فَأَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِمْ ﴾ [النساء : ٦] . قال القاضي أبو الطيب : ولأنه يصدق في التلف قطعاً ، فكذا في الرد ، وفيه إشكال من جهة أن المرتهِن والمستأجِر القول قولهما في التلف دون الرد عند العراقيين والله أعلم .

قال : وعليه أن يحفظها في حرز مثلها ، كما إذا قبل المودَع الوديعة ، لزمه حفظها ، لأنه المقصود ، وقد التزمه ، ويجب عليه أن يحفظها في حرز مثلها ، لأن الإطلاق يقتضيه ، فتوضع الدراهم في الصندوق ، والأثاث في البيت ، والغنم في صحن الدار ، ونحو ذلك والله أعلم .

قال : وإذا طولب بها ، أو أخر الوديعة مع القدرة عليها حتى تلفت ضمن . إذا طالب المودِع المودَع بالوديعة ، وجب عليه الرد لقوله تعالى : ﴿ ۞ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟

---

(١) وعلى مذهب بعض علماء الحنابلة ، كشيخ الإسلام ابن تيمية ، وتلميذه ابن قيم الجوزية ، لا تطلق زوجته إذا لم يكن ناوياً للطلاق ، وإنما هو بمثابة اليمين ، فعليه كفارة يمين إطعام عشرة مساكين ، ولكنه يأثم لأنه حلف بالطلاق .

ﭐلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾ [النساء : ٥٨] فإن أخر بلا عذر فتلفت ، ضمنها لتعديه ، وإن كان لعذر فلا ، والعذر مثل كونه بالليل ولم يتأتَّ فتح الحرز حينئذ ، أو كان في صلاة أو قضاء حاجة أو طهارة أو أكل أو حمّام أو ملازمة غريم يخاف هربه ، أو يخشى المطر ، والوديعة في موضع آخر ونحو ذلك ، فالتأخير جائز . قال الأصحاب : ولا يضمن ، وطرَّدوه في كل يد أمانة والله أعلم .

فــرع

في فتاوى القفال : لو ترك حماره في صحن خان ، وقال للخاني : احفظه كيلا يخرج ، وكان ينظره ، فخرج في بعض غفلاته ، فلا ضمان ، لأنه لم يقصِّر في الحفظ المعتاد . وفي فتاوي القاضي حسين : أن الثياب في مشلح الحمَّام إذا سرقت والحمَّامي جالس مكانه مستيقظ ، فلا ضمان عليه ، وإن نام أو قام من مكانه ولم يترك نائباً ، ضمن ، وعلى الحمَّامي الحفظ إذا استحفظ ، وإن لم يستحفظ ، حكى القاضي حسين عن الأصحاب أنه لا حفظ عليه . قال : وعندي يجب ، للعادة والله أعلم .

فــرع

إذا وقع في بيت المودَع أو خزانته حريق ، فبادر إلى نقل أمتعته وأخر الوديعة فاحترقت ، لم يضمن ، كما لو لم يكن فيها إلا ودائع وأخذ في نقلها فاحترقت وتأخر والله أعلم .

• • •

كتاب الفرائض والوصايا

الفرائض : جمع فريضة ، مأخوذة من الفرض ، وهو التقدير ، قال الله تعالى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٣٧] أي قدَّرتم . هذا في اللغة ، وأما في الشرع : فالفرض : نصيب مقدر شرعاً لمستحقه ، وكانوا في الجاهلية يورِّثون الرجال دون النساء ، والكبار دون الصغار . وبالحلف ، فنسخ الله تعالى ذلك ، وكذا كانت المواريث في ابتداء الإسلام ، فنسخت . فلما نزلت آيات النساء ، قال رسول الله ﷺ : « إن الله عز وجل قد أعطى كل ذي حق حقه ، ألا لا وصية لوارث »(١) واشتهر من الصحابة في علم الفرائض أربعة : علي ، وابن عباس ، وابن مسعود ، وزيد ، رضي الله عنهم أجمعين ، واختار الشافعي رضي الله عنه مذهب زيد رضي الله عنه لقوله ﷺ : « أفرضكم زيد »(٢) ولأنه أقرب إلى القياس ، ومعنى اختياره لمذهب زيد أنه نظر في أدلته فوجدها مستقيمة فعمل بها ، لا أنه قلَّده والله أعلم .

قال : والوارثون من الرجال عشرة : الابن ، وابن الابن وإن سفل ، والأب ، والجد وإن علا ، والأخ ، وابن الأخ وإن تراخيا ، والعم ، وابن العم وإن تباعدا ، والزوج ، والمولى المعتق . والوارثات من النساء سبع : البنت ، وبنت الابن ، والأم ، والجدة ، والأخت ، والزوجة ، والمولاة المعتقة :

والورثة قد يكونون مختلطين ، وقد يكونون متميزين ، فبدأ الشيخ بنوع المتميزين ، فقال : والوارثون من الرجال وعدَّهم . وللناس في عدهم طريقان ، طريق الإيجاز ، وهو الذي ذكره الشيخ ، ومنهم من يعدُّهم على سبيل البسط فيقول : الوارثون من الرجال خمسة عشر : الابن وابن الابن وإن سفل ، والأب والجد وإن

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٧٩١ و٥/ ٢٦٧) والترمذي رقم (٢١٢١) في الوصايا باب ما جاء لا وصية لوارث . وأبو داود رقم (٣٥٦٥) في البيوع باب في تضمين العارية . وقال الترمذي : حديث حسن صحيح ، وهو كما قال، وورواه ابن ماجه رقم (٢٧١٣) ، من حديث أبي أمامة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٥٧٧) و(٣/ ٢٨١) والترمذي رقم (٣٧٩٠) في المناقب . وابن ماجه في المقدمة رقم (١٥٥) والبيهقي (٦/ ٢١٠) والبغوي رقم (٣٩٣٠) وابن حبان رقم (٧١٣١) من حديث أنس بن مالك وهو حديث صحيح .

علا ، والأخ من الأبوين ، والأخ من الأب ، والأخ من الأم ، وابن الأخ من الأبوين ، وابن الأخ من الأب ، والعم للأبوين ، والعم لأب ، وابن العم للأبوين ، وابن العم للأب ، والزوج والمعتق ، وهؤلاء مجمع على توريثهم ، والمراد بالجد : أبو الأب ، وإذا اجتمعوا ، لم يرث منهم إلا ثلاثة : الأب ، والابن ، والزوج .

وأما النساء ، فالوارثات منهن سبع : البنت ، وبنت الابن إلى آخره . وما ذكره على سبيل الإيجاز . وأما على سبيل البسط ، فعشرة : البنت ، وبنت الابن وإن سفلت . والأم والجدة للأب ، والجدة للأم وإن علت ، والأخت للأبوين ، والأخت للأب ، والأخت للأم ، والزوجة ، والمعتقة . وهؤلاء أيضاً مجمع على توريثهم . وإذا اجتمعن جميعهن ، لم يرث منهن إلّا خمسة : الزوجة ، والبنت ، وبنت الابن ، والأم ، والأخت من الأبوين .

وإذا اجتمع من يمكن اجتماعه من الصنفين ، أعني الرجال والنساء ، ورث الأبوان ، والابن ، والبنت ، ومن يوجد من الزوجين ، والدليل على أن من ذكرنا وارث ، الإجماع ، كما مر ، والنصوص الآتية ، والدليل على عدم توريث غيرهم ، التمسك بالأصل .

واعلم أن كل من انفرد من الرجال ، حاز جميع التركة ، إلا الزوج والأخ للأم ، ومن انفردتِ من النساء ، لم تحز جميع التركة ، إلا من كان لها الولاء والله أعلم .

قال : ومن لا يسقط بحال خمسة : الزوجان ، والأبوان ، وولد الصلب :

اعلم أن الحجب نوعان ، حجب نقصان ، كحجب الولد للزوج من النصف إلى الربع ، والزوجة من الربع إلى الثمن ، والأم من الثلث إلى السدس . وحجب حرمان ، ثم الورثة قسمان : قسم ليس بينهم وبين الميت واسطة ، وهم الزوجان ، والأبوان ، والأولاد ، فهؤلاء لا يحجبهم أحد لعدم الواسطة بينهم وبين الميت والله أعلم .

قال : ومن لا يرث بحال سبعة : العبد ، والمدبَّر ، وأم الولد ، والمكاتب ، والقاتل ، والمرتد ، وأهل الملّتين :

اعلم أن الإرث يمتنع بأسباب ، منها الرق ، فلا يرث الرقيق ، لأنه لو ورث لكان الموروث لسيده ، والسيد أجنبي من الميت ، فلا يمكن توريثه ، وكما لا يرث لا يورث ، لأنه لا ملك له ، كما قال الله تعالى : ﴿ عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ ﴾ [النحل : ٧٥] وسواء في ذلك المدبَّر والمكاتب وأم الولد ، لوجود الرق ، وفي المبعَّض خلاف .

الصحيح ونص عليه الشافعي وقطع به الجمهور ، أنه لا يرث ، لأنه لو ورث ، لكان بعض المال لمالك الباقي ، وهو أجنبي عن الميت . وقال المزني وابن سريج : يرث بقدر ما فيه من الحرية ، وهل يورث ؟ قولان . الأظهر نعم ، وهو الجديد ، لأنه تام الملك ، فعلى هذا يورث عنه جميع ما جمعه بنصفه الحر والله أعلم .

ومن الأسباب المانعة للإرث : القتل ، فلا يرث القاتل ، سواء قتل بمباشرة أو بسبب ، وسواء كان القتل مضموناً بالقصاص أو الدية أو الكفارة ، أو غير مضمون البتة ، كوقوعه عن حد أو قصاص ، سواء صدر من مكلَّف أو من غيره كالصبي والممجنون أم لا ، وسواء كان القاتل مختاراً أو مكرهاً ، لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « ليس للقاتل ميراث » ولقوله ﷺ : « لا يرث القاتل من المقتول شيئاً » ورواية النسائي « ليس للقاتل من الميراث شيء »[1] وصححه ابن عبد البر ، وزاد نقل الاتفاق على ذلك . وأما المرتد ، فلا يرث ولا يورث ، وماله فيء . وعن أبي بردة رضي الله عنه قال : « بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل عرَّس بامرأة أبيه [2]، فأمرني أن أضرب عنقه ، وأخمس ماله ، وكان مرتداً »[3] لأنه استحل ذلك ، ولا فرق في المرتد بين المعلن والزنديق ، وهو الذي يتجمَّل بالإسلام ويخفي الكفر ، كذا فسّره الرافعي هنا . قال ابن الرفعة : وكونه لا يرث ولا يورث ، محله إذا مات على الردة ، فإن عاد إلى الإسلام تبيَّنا إرثه ، وما قاله سهو ، وقد صرح أبو منصور بالمسألة ، وحكى الإجماع على عدم إرثه في هذه الحالة ، ووجهه أنه كان كافراً في تلك الحالة حقيقة ، وهو غير مقر على الكفر والإسلام ، إنما حدث بعد ذلك ، وفي توريثه مصادمة للنصوص المانعة له من التوريث والله أعلم . وقوله : أهل الملتين ، يشتمل على صور ، منها أنه لا يرث المسلم الكافر ، وعكسه ، لاختلاف الملتين ، قال رسول الله ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم »[4] ولا فرق بين النسب والمعتق قبل

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٦٤٦) وأبو داود رقم (٤٥٦٤) في الديات . والنسائي (٨/ ٤٢ و٤٣) في القسامة وهو حديث صحيح من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

(٢) أي تزوج امرأة أبيه. قال تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ﴾

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٨١٣٦) و(٤/ ٢٩٥) والترمذي رقم (١٣٦٢) في الأحكام باب فيمن تزوج امرأة أبيه . وأبو داود رقم (٤٤٥٦ و٤٤٥٧) في الحدود . والنسائي (٦/ ١٠٩ و١١٠) في النكاح . وابن ماجه رقم (٢٦٠٧) في الحدود . وقال الترمذي : حسن غريب من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٢٣٩) و(٥/ ٢٠٠) والبخاري رقم (٦٣٨٣) في الفرائض باب =

القسمة أو بعدها ، وهل يرث اليهودي من النصراني وعكسه ؟ فيه خلاف ، الصحيح نعم . وهذا إذا كانا ذميين أو حربيين ، سواء اتفقت دارهما ، أو اختلفت ، فلو كان أحدهما ذمياً ، والآخر حربياً ، ففيه خلاف أيضاً ، والمذهب القطع بعدم التوارث ، لانقطاع الموالاة : قال الرافعي والنووي : وربما نقل بعض الفرضيين الإجماع على ذلك والله أعلم . والمعاهد والمستأمن ، كالذمي على الصحيح المنصوص ، لأنهما معصومان بالعهد والأمان . وقيل : هما كالحربي والله أعلم .

فرع

شككنا في موت إنسان ، بأن غاب شخص وانقطع خبره ، أو جهل حاله بعد أن دخل في دار الحرب ، أو انكسرت سفينة هو فيها ، ولم يعرف حاله ، فهذا لا يورث حتى تقوم بينة أنه مات ، فإن لم تقم بينة أنه مات ، فقيل : لا يقسم ماله حتى يتحقق موته ، لاختلاف الناس في الأعمار .

والصحيح أنه إذا مضت مدة يحكم القاضي فيها بأن مثله لا يعيش فيها ، قسم ماله بين الورثة حالة الحكم ، ثم في قدر المدة أوجه ، أصحها يكفي مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش أكثر منها والله أعلم .

قال : **وأقرب العصبة الابن ، ثم ابنه ، ثم الأب ، ثم الجد ، ثم الأخ للأب والأم ، ثم الأخ للأب ، ثم ابن الأخ للأب والأم ، ثم ابن الأخ للأب ، ثم العم ، على هذا الترتيب : ثم ابنه ، ثم إذا عدمت العصبات فالمولى المعتق :**

العصبة مشتقة من التعصيب ، وهو المنع ، سميت بذلك لتقوّي بعضهم ببعض ، ومنها العصابة ، لأنها تشدّ الرأس ، وقيل غير ذلك ، وللناس في تعريف العصبة ألفاظ ، منها أنه كل من ليس له سهم مقدَّر من المجمَع على توريثهم ، ويرث كل المال لو انفرد ، أو ما فضل عن أصحاب الفروض . ثم أولى العصبات الابن ، لقوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ﴾ [النساء : ١١] الآية ، بدأ بالأولاد ، لأن العرب تبدأ بأولادهم ، ولأن الله أسقط به تعصيب الأب لقوله تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١١] وإذا سقط به تعصيب الأب ، فغيره

= لا يرث المسلم الكافر . ومسلم رقم (١٦١٤) في الفرائض . والموطأ (٢/٥١٩) في الفرائض . وأبو داود رقم (٢٩٠٩) في الفرائض . والترمذي رقم (٢١٠٨) في الفرائض . وابن ماجه رقم (٢٣٢٩) والحاكم (٢/ ٢٤٠) من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنه .

والزوج ، ولا بين أن يسلم أولى ، لأنه إما مدلٍ بالابن أو بالأب ، ثم ابن الابن بعد الابن وإن سفل كالابن في سائر الأحكام ، ثم الأب ، لأنه يعصِّبه ، وله الولاية عليه بنفسه ، ومن عداه يدلي به ، فقدم لقربه . ثم الجد أبو الأب وإن علا ، ما لم يكن إخوة ، لأنه كالأب ، أما إذا كان معه إخوة ، فلم يذكره الشيخ ، ثم يقدَّم ابن الأب وهو الأخ من الأبوين ، ثم الأخ من الأب يقدم على ابن الأخ من الأبوين ، ثم يقدم بنو الإخوة من الأبوين ، ثم من الأب على الأعمام وإن تباعدوا ، لأن القريب من نوع مقدَّم على نوع متأخر عنه ، وإن كان أقرب منه . فلهذا يقدم ابن الأخ وإن تباعد على العم ، ثم بعد بني الإخوة ، يقدم العم للأبوين ثم لأب ، ثم بنو العم كذلك ، ثم يقدم عم الأب من الأبوين ثم من الأب ، ثم بنوهما كذلك ، ثم يقدم عم الجد من الأبوين ، ثم من الأب كذلك ، إلى حيث ينتهيْ ، فإن لم يوجد أحد من عصبات النسب ، والميت عتيق ، فالعصوبة لمن أعتقه رجلاً كان أو امرأة ، لأن رجلاً أتى برجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إني اشتريته وأعتقته ، فما أمر ميراثه ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : « إن ترك عصبته فالعصوبة أحق ، وإلا فالولاية »[1] وفي حديث آخر : « الولاء لمن أعتق »[2] فإن لم يكن وارث ، انتقل ماله إلى بيت المال ، بشرط أن تكون مصارفه مستقيمة على ما جاء به الشرع الشريف ، فإن لم يستقم لكون السلطان جائراً ، أو لم تجتمع فيه شروط الإمامة كزماننا هذا . فقال الشيخ أبو حامد : لا يصرف على ذوي الفروض، ولا إلى ذوي الأرحام، لأنه مال المسلمين ، فلا يسقط بفوات الإمام العادل .

والثاني : يرد ويصرف إلى ذوي الأرحام ، لأن المال مصروف إليهم وإلى بيت المال بالإجماع ، فإذا تعذر أحدهما ، تعين الآخر .

قال الرافعي : وهذا أي الرد والصرف إلى ذوي الأرحام ، أفتى به أكابر المتأخرين . قال النووي : وهو الأصح أو الصحيح عند محققي أصحابنا ، وممن صححه وأفتى به ابن سراقة[3] ، وصاحب « الحاوي » ، والقاضي حسين ، والمتولي ،

---

١) قال في تلخيص الحبير (٣ : ١٧) : رواه البيهقي وعبد الرزاق وسعيد بن منصور عن الحسن مرسلاً .

٢) رواه أحمد في المسند (٦/ ٥٤٢) ورقم (٢٣٦٣٠) والبخاري رقم (١٤٢٢) في الزكاة باب الصدقة على موالي أزواج النبي ﷺ وفي المساجد وفي البيوع . . ومسلم رقم (١٠٧٥) في الزكاة . والموطأ (٢/ ٥٦٢) من حديث عائشة رضي الله عنها .

٣) ابن سراقة : هو محمد بن يحيى بن سراقة الغطريف العامري البصري أبو الحسن ، توفي في حدود سنة ٤١٠هـ .

وآخرون . وقال ابن سراقة : وهو قول عامة مشايخنا ، وعليه الفتوى اليوم في الأمصار ، ونقله الماوردي عن مذهب الشافعي ، وقال : وغلط الشيخ أبو حامد في مخالفته ، وإنما مذهب الشافعي في منعهم إذا استقام بيت المال والله أعلم .

قلت : قال الماوردي : وأجمع عليه المحققون ، ومقتضى كلام الجميع ، أنه لا يجوز الدفع إلى الإمام الجائر ، فلو دفع إليه ، عصى ، ولزمه الضمان لتعدّيه . فعلى الصحيح ، يرد المال على أهل الفروض على الأصح غير الزوجين ، على قدر فروضهم ، بأن كان هناك أهل فرض ، فإن لم يكن هناك غير الزوجين ، صرف إلى ذوي الأرحام في الأصح . وهل يختص به الفقراء أو يصرف إلى الأحوج فالأحوج أم لا ؟ الصحيح أنه يصرف على جميعهم . وهل هو على سبيل المصلحة أم على سبيل الإرث ؟ وجهان . قال الرافعي : أشبههما بأصل المذهب أنه على سبيل المصلحة .

وقال النووي : الصحيح الذي عليه جمهور الأصحاب ، أنه يصرف إلى جميعهم على سبيل الإرث والله أعلم . وذوو الأرحام : كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة ، وتفصيلهم : كل جد وجدة ساقطين ، وأولاد البنات ، وبنات الإخوة ، وأولاد الأخوات ، وبنو الإخوة للأم ، والعم للأم ، وبنات الأعمام والعمات ، والأخوال والخالات ، فإذا قلنا بالرد أولاً على ذوي الفروض وهو الأصح ، فمقصود الفتوى أنه إن لم يكن ممن يرد عليه من ذوي الفروض إلا صنف ، فإن كان شخصاً واحداً ، دفع إليه الفرض ، والباقي بالرد ، كالبنت لها النصف بالفرض ، والباقي بالرد . وإن كانوا جماعة ، فالباقي بينهم على قدر فروضهم . وإن اجتمع صنفان فأكثر ، رد الفاضل عليهم بنسبة سهامهم . وأما توريث ذوي الأرحام ، فمن ذهب إليه ، اختلفوا في كيفيته ، فأخذ بعضهم بمذهب أهل التنزيل ، ومنهم من أخذ بمذهب أهل القرابة ، وسمّي الأولون أهل التنزيل لتنزيلهم كل فرع منزلة أصله ، وسمّي الآخرون أهل القرابة لأنهم يورِّثون الأقرب فالأقرب كالعصبات . قال النووي : الأصح والأقيس مذهب أهل التنزيل والله أعلم . واتفق المذهبان على أن من انفرد من ذوي الأرحام ، يحوز جميع المال ذكراً كان أو أنثى ، وإنما يظهر الاختلاف عند اجتماعهم .

قال : والفروض المقدرة في كتاب الله ستة : النصف ، والربع ، والثمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس :

اعلم أن أصحاب هذه الفروض أصناف، منهم من له النصف، وهم خمسة: البنت إذا انفردت، قال الله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾ [النساء : ١١] وكذا بنت

الابن لها النصف عند عدم بنت الصلب بالإجماع . وأما الأخت ، فإن كانت من الأبوين فلها النصف إذا انفردت لقوله تعالى: ﴿ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١٧٦] وكذا الأخت من الأب عند عدم الأخت من الأبوين ، لظاهر الآية وتتمة الخمسة : الزوج ، وله النصف إذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ، لقوله تعالى : ﴿ ۞ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٢] فثبت النصف في ولد الصلب . وأما ولد الابن ، فإن وقع اسم الولد عليه ، فقد تناوله النصف ، ويدل لتناوله قوله تعالى : ﴿ يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ ﴾ [الأعراف : ٢٦] وقوله ﷺ : « أنا ابن عبد المطلب »[1] وإن لم يتناوله ، فولد الابن بمنزلة الابن للإجماع على ذلك في الإرث والتعصيب والله أعلم .

قال : **والربع فرض اثنين : الزوج مع الولد وولد الابن ، والزوجة والزوجات مع عدم الحجب :**

حجة ذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٢] واعلم أن الأفصح أن المرأة زوج بلا هاء ، كالرجل ، وبالهاء لغة قليلة ، واستعمالها في الفرائض حسن ليحصل الفرق وعدم الالتباس . ثم الزوجة والزوجتان والأربع في ذلك سواء ، لأنا لو جعلنا لكل واحدة الربع لاستغرقن المال ، ولزاد نصيبهن على نصيب الزوج . قال الرافعي : وهذا توجيه إقناعي ، وكفى بالإجماع حجة والله أعلم .

قال : **والثمن فرض الزوجة والزوجات مع الولد أو ولد الابن :**

حجة ذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ ﴾ [النساء : ١٢] والإجماع منعقد على ذلك والله أعلم .

قال : **والثلثان فرض أربعة : للبنتين ، ولبنتي الابن :**

للبنتين فأكثر الثلثان ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١١] والآية ظاهرة الدلالة فيما زاد على اثنتين ، والاستدلال منها أن الآية وردت على سبب خاص ، وهو أن امرأة من الأنصار أتت رسول الله ﷺ ومعها ابنتان فقالت : يا رسول الله ! هاتان ابنتا سعد بن الربيع ، قتل أبوهما معك يوم أحد ، وأخذ

---

(١) رواه أبو داود رقم (٤٨٧) في الصلاة باب ما جاء في المشرك يدخل المسجد من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما وهو حديث حسن .

عمهما ماله ، ولا ينكحان ولا مال لهما ، فقال رسول الله ﷺ : « يقضي الله في ذلك » فنزلت هذه الآية ، فدعا النبي ﷺ المرأة وصاحبها فقال : « أعط البنتين الثلثين ، والمرأة الثمن وخذ الباقي »[1] واحتج بعضهم أن كلمة فوق زائدة ، كقوله تعالى : ﴿ فَٱضۡرِبُواْ فَوۡقَ ٱلۡأَعۡنَاقِ ﴾ [الأنفال : ١٢] وقيل : المعنى اثنتين فما فوق ، واحتج له أيضاً أن الأخوات أضعف من البنات ، وقد جعل الله تعالى للأختين الثلثين ، فالبنات أولى .

قال : وللأختين من الأب والأم ، وللأختين من الأب :

للأختين فصاعداً من الأبوين أو من الأب الثلثان ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَۚ ﴾ [النساء : ١٧٦] وقال جابر رضي الله عنه : « اشتكيت وعندي سبع أخوات ، فدخل عليَّ رسول الله ﷺ فقلت : ما أصنع بمالي وليس من يرثني إلَّا كلالةً ؟ فخرج رسول الله ﷺ ثم رجع فقال : قد أنزل الله في أخواتك وبيَّن وجعل لهن الثلثين »[2] فقال جابر رضي الله عنه : « فِيَّ نزلت آية الكلالة » فدل على أن المراد بالآية الاثنتان فما فوقهما .

قال : والثلث فرض اثنين فرض الأم إذا لم تحجب :

للأم الثلث إذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان من الإخوة والأخوات ، سواء كانوا من الأبوين أو الأب أو من الأم ، حجة ذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ ﴾ [النساء : ١١] وقد مرَّ أن ولد الابن كالابن ، وإنما اكتفينا بالأخوين مع أن الآية وردت بصيغة الجمع في قوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ ﴾ [النساء : ١١] لأن الجمع قد يعبَّر به عن اثنين .

---

(١) رواه الترمذي رقم (٢٠٩٣) في الفرائض . باب ما جاء في ميراث البنات . وأبو داود رقم (٢٨٩١) في الفرائض وابن ماجه رقم (٢٧٢٠) في الفرائض . والبيهقي (٦/ ٢٩٩) والحاكم (٤/ ٣٣٣) من حديث جابر رضي الله عنه ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٧٧٤) و(٣/ ٢٩٨) . والبخاري رقم (١٩١) في الوضوء . باب صب النبي ﷺ وضوءه على المغمى عليه . و(٤٣٠١) و(٥٣٢٧) و(٥٣٤٠) . ومسلم رقم (١٦١٦) في الفرائض . والترمذي رقم (٢٠٩٨) في الفرائض ورقم (٣٠١٩) في التفسير . وأبو داود رقم (٢٨٨٦ و٢٨٨٧) وأخرجه الطبري رقم (١٠٨٦٧) . والطيالسي (٢/ ١٧) وذكره السيوطي في الدر المنثور . وزاد نسبته لابن سعد والنسائي .

وقال ابن عباس لعثمان رضي الله عنهم : كيف تردها إلى السدس بأخوين وليسا بإخوة ؟ فقال عثمان رضي الله عنه ، لا أستطيع رد شيء كان قبلي ، ومضى في البلدان ، وتوارث الناس به ، فأشار إلى إجماعهم عليه قبل أن أظهر ابن عباس رضي الله عنهما الخلاف .

واعلم أن أولاد الإخوة لا يقومون مقام الإخوة في رد الأم من الثلث إلى السدس ، لأنهم لا يسمَّون إخوة ، فلم يندرجوا في الآية الكريمة . واعلم أن للأم ثلث ما بقي بعد فرض الزوج أو الزوجة في صورتين . إحداهما : زوج وأبوان ، فللزوج النصف ، وللأم ثلث الباقي وهو السدس ، والباقي للأب وهو الثلث ، والثانية : زوجة وأبوان ، فللزوجة الربع ، وللأم ثلث الباقي وهو الربع ، والباقي للأب ، لأنه يشارك الأبوين صاحب فرض ، فكان للأم ثلث ما فضل عن الفرض ، كما لو شاركها بنت ، وهذا هو المذهب ، وذهب ابن سريج إلى أن لها الثلث كاملاً في الصورتين لظاهر الآية ، وقيل غير ذلك والله أعلم .

قال : **وللاثنين فصاعداً من الإخوة والأخوات من ولد الأم ذكورهم وإناثهم فيه سواء :**

لقوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ ﴾ [النساء : ١٢] وهذه الآية نزلت في ولد الأم ، بدليل قراءة سعد وابن مسعود : وله أخ أو أخت من الأم ، والقراءة الشاذة كالخبر عن النبي ﷺ فيجب العمل بها والله أعلم .

قلت : وفي الاستدلال بذلك نظر ، لأن الشاذة لا تكون قرآناً لعدم التواتر ، ولا خبراً لأنه لم يقصد بها الخبر ، وقد صرح بهذا النووي في « شرح مسلم » فاعرفه .

قال : **والسدس فرض سبعة : للأم مع الولد أو ولد الابن أو الاثنين فصاعداً من الإخوة والأخوات :**

حجة ذلك قوله تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ ﴾ [النساء : ١١] وقوله : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ ﴾ [النساء : ١١] وقد تقدم أن ولد الابن كالولد ، وتقدم الجواب عن لفظ الجمع في الإخوة والله أعلم .

قال : **وللجدة عند عدم الأم :**

الجدة إن كانت أم الأم وإن علت ، أو أم الأب وإن علت ، فلها السدس ، لما روى قَبيصة بن ذؤيب قال : جاءت الجدة إلى أبي بكر رضي الله عنه تسأله عن ميراثها ،

فقال: « مالك في كتاب الله شيء، وما علمتُ لك في سنة رسول الله ﷺ شيئاً ، فارجعي حتى أسألَ الناس ، فسأل الناس ، فقال المغيرة بن شعبة : شهدتُ رسولَ الله ﷺ أعطاها السدس، فقال: هل معك غيرك ؟ فقام محمد بن مسلمة فقال: مثله، فأنفذ لها السدس، ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر رضي الله عنه تسأله، فقال: مالك في كتاب الله شيء، وما كان القضاء الذي قضى به إلا لغيرك ، وما أنا بزائد في الفرائض شيئاً ، ولكن هو ذلك السدس ، فإن اجتمعتا فهو بينكما ، وأيتكما خلت به فهو لها »[1] وعن زيد رضي الله عنه أن النبي ﷺ جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم . فإن اجتمع جدتان متحاذيتان ، فالسدس بينهما ، للأثر ، وإن كانت إحداهما أقرب من الأخرى ، فإن كانت القربى من جهة الأم ، كأم الأم ، أسقطت البعدى من الجهتين ، كأم أم الأم وأم أب الأب ، لأن أمها تدلي بها والأخرى إنما أسقطتها ، وهي أم أب الأب ، لأنها أبعد، والقربى تسقط البعدى . وإن كانت القربى من جهة الأب ، كأم الأب ، مع أم أم الأم ، فهل تسقطها ؟ فيه قولان : الصحيح أنها لا تسقط ، بل يشتركان في السدس بخلاف العكس ، لأن الأب لا يحجب الجدة من قبل الأم ، فلأن لا تحجبها الجدة التي تدلي به أولى ، بخلاف عكسه ، فإن الأم تحجب الجدة من قبل الأب ، فحجبتها بها والله أعلم .

فـــرع

أم أم ، وأم أب ، ومعها أب ، فأم الأب ساقطة ، وأم الأم لها السدس كاملاً على الصحيح والله أعلم .

قال : **ولبنت الابن مع بنت الصلب** :

حجة ذلك أن أبا موسى سئل عن بنت ، وبنت ابن ، وأخت ، فقال : للبنت النصف ، وللأخت النصف ، وأت ابن مسعود فاسأله ، يعني فاسأل ابن مسعود ، فأخبر بما قال أبو موسى وقال : قد ضللت إذن وما أنا من المهتدين ، لأقضين فيها بما قضى رسول الله ﷺ « للبنت النصف ، ولبنت الابن السدس ، وما بقي فللأخت »[2] فأتينا

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٣١٥) في الفرائض . باب ميراث الجدة ، والترمذي رقم (٢١٠١) في الفرائض ، وأبو داود رقم (٢٨٩٤) في الفرائض باب ميراث الجدة ، وإسناده منقطع ، رواية قبيصة بن ذؤيب عن أبي بكر مرسلة ، وحديث الباب يدل على أن فرض الجدة الواحدة السدس . وكذلك فرض الجدتين والثلاث ، وقد نقل محمد بن نصر من أصحاب الشافعي اتفاق الصحابة على ذلك ، حكى عنه البيهقي .

(٢) رواه أحمد في المسند (٣٦٨٣) و(١/ ٣٨٩) والبخاري رقم (٦٣٥٥) في الفرائض باب ميراث ابن=

أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود فقال : لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم ، ولو كانت بنات الابن أكثر من واحدة ، فالسدس بينهن بالسوية ، ولو استكملت بنات الصلب الثلثين ، فلا شيء لبنات الابن والله أعلم .

قال : **وللأخت من الأب مع الأخت من الأب والأم :**

لأن الأخوات يتساوين في الدرجة ، وتفضل الشقيقة بقوة القرابة ، فتكون الأخت من الأب مع الأخت من الأبوين كبنت الابن مع بنت الصلب ، وتستوي الأخت الواحدة والأخوات في السدس ، كبنات الابن في السدس والله أعلم .

قال : **وهو فرض الأب مع الولد أو ولد الابن :**

للأب السدس مع الابن وابن الابن ، لقوله تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١١] والمراد بالولد هنا الابن ، وألحقنا به ابنه كما تقدم والله أعلم .

قال : **وهو فرض الجد مع عدم الأب :**

الجد كالأب ، له السدس مع الابن وابن الابن بالإجماع والله أعلم .

قال : **وللواحد من ولد الأم :**

ولد الأم هو الأخ من الأم ، فللواحد من الإخوة من الأم السدس ذكراً كان أو أنثى ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾ [النساء : ١٢] وهذه الآية نزلت في ولد الأم ، بدليل قراءة سعد بن أبي وقاص وابن مسعود رضي الله عنهما : وله أخ أو أخت من أم ، والقراءة الشاذة كالخبر ، كما مر والله أعلم .

قال : **وتسقط الجدَّات بالأم :**

اعلم أن الأم تحجب كل جدة ، سواء كانت من جهتها كأمها ، وإن علت ، أو من جهة الأب ، كما يحجب الأب كل من يرث بالأبوة ، ووجه عدم إرثهن مع وجودها أنهن إنما يأخذن ما تأخذه ، فلا يرثن مع وجودها ، كالجد مع الأب والله أعلم .

قال : **ويسقط ولد الأم بأربعة : بالولد ، وولد الابن ، والأب ، والجد :**

لا يرث الأخ للأم مع أربعة : الولد ذكراً كان أو أنثى ، وكذا ولد الابن والأب

الابن إذا لم يكن ابن رقم (٦٣٦١) ، وأبو داود رقم (٢٨٩٠) وابن ماجه رقم (٢٧٢١) والبيهقي (٦/ ٢٢٩) والحاكم (٤/ ٣٣٤) .

والجد ، لأن الله تعالى جعل إرثه في الكلالة . والكلالة اسم للورثة مما عدا الوالدين والمولودين . وقيل : اسم للمورث الذي لا ولد له ولا والد . وقيل الكلالة : اسم لكليهما والله أعلم .

قال : **ويسقط ولد الأب بأربعة : بالأب ، والابن ، وابن الابن ، وبالأخ للأب والأم :**

الأخ للأب يسقط بهذه الأربعة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما أبقت الفرائض فلأولى عصبة ذكر »[1] وقد فسر الأولى بالأقرب ، ولا شك في قرب الأب والابن وابنه على الأخ ، وأما تقديم الأخ من الأبوين ، فلقوة قربه أيضاً بزيادة الأمومة . وقد قال عليه الصلاة والسلام : « أعيان بني آدم يتوارثون دون بني العلات »[2] وبنو الأعيان هم الأشقاء ، لأنهم من عين واحدة ، وبنو العلات هم الإخوة من الأب ، لأن أم كل واحد لم تعل الآخر بلبنها ، وبنو الأخياف هم الإخوة للأم ، والأخياف الاختلاط لأنهم من أخلاط الرجال والله أعلم .

قال : **ويسقط ولد الأب والأم بثلاثة : بالابن ، وابن الابن ، والأب :**

لأنهم أقرب فدخلوا في عموم : أولى عصبة ذكر والله أعلم .

قال : **وأربعة يعصبون أخواتهم : الابن ، وابن الابن ، والأخ من الأب والأم ، والأخ من الأب :**

لا يعصب أخو الأخت إلا هذه الأربعة ، فإنهم يعصّبون أخواتهم للذكر ، مثل حظ الأنثيين . أما تعصيب الابن لأخته ، فلقوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡ ﴾ [النساء : ١١] الآية . وأما ابن الابن ، فإن أطلق عليه ابن ، فلا كلام ، وإلا ثبت

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٥٢) و(١/ ٢٩٢) والبخاري قم (٦٣٥١) في الفرائض باب ميراث الولد من أمه وأبيه و(٦٣٥٤ و٦٣٥٦) . ومسلم رقم (١٦١٥) في الفرائض . باب ألحقوا الفرائض بأهلها . وأبو داود رقم (٢٨٩٨) . وابن ماجه رقم (٢٧٤٠) والبيهقي (٦/ ٢٣٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المسند (١/ ٧٩) ورقم (٥٩٦) بلفظ: عن الحارث ، عن علي رضي الله عنه قال : « قضى محمد ﷺ أن الدين قبل الوصية . وأنتم تقرون الوصية مثل الدين . وأن أعيان بني آدم يتوارثون دون بني العلات » والترمذي رقم (٢١٢٣) في الوصايا . باب ما جاء يبدأ بالدين قبل الوصية . وابن ماجه رقم (٢٧١٥) قال أبو عيسى : والعمل على هذا عند عامة أهل العلم أنه يبدأ بالدين قبل الوصية، من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهو حديث حسن بطرقه وشواهده.

بالقياس على الابن . وأما الأخ ، فلقوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ [النساء : ١٧٦] وأما امتناع ذلك في غيرهم ، فلأن أخته لا إرث لها لكونها من ذوي الأرحام .

واعلم أن ابن الابن يعصب من يحاذيه من بنات عمه ، لأنهن في درجته ، فأشبهن أخواته ، وكذا يعصب ابن الابن من فوقه من عماته وبنات عماته وبنات عم أبيه إذا لم يكن لهن فرض . صورة تعصيب عماته : أن يموت شخص ، ويخلف بنتين وبنات ابن ، يسمى أبوهن زيداً ، أو ابن ابن ، يسمى أبوه عمراً ، فإنما يعصبهن ، لأنه لا يمكن إسقاطه ، لأنه عصبة ذكر ، وإذا لم يسقط ، لم يمكن إسقاطه كعمته وابنة عم أبيه ، لأنه لا يسقط من في درجته ، وهن بنات عمه ، فمن فوقه أولى ، فتعين مشاركته لهن بالفريضة . أما إذا كان لهن فرض ، كما إذا كان للميت بنت واحدة وبنت ابن ، فإن ابن أخيها أو ابن ابن عمها لا يعصبها ، لأنها ذات فرض ، ومن ورث بالفرض بقرابة ، لا يرث بها بالتعصيب ، فينفرد ابن الابن بالباقي ، كذا أطلقها الأصحاب . قال ابن الرفعة : ويظهر نقضه بالجد ، فإنه يرث بالفرض والتعصيب فيما إذا كان للميت بنت وجد ، فيأخذ السدس بالفرض ، وللبنت النصف ، والباقي للجد بالتعصيب . وحكم أولاد ابن ابن الابن ، مع بنات ابن ابن الابن كما ذكرنا . واعلم أنه ليس في الفرائض من يعصب أخته وعمته وعمة أبيه وجده وبنات أعمامه وبنات أعمام أبيه إلى بنات أعمام جده إلى عمة جده وجده إلا المستقل من أولاد الابن إلى النازل والله أعلم .

قال : **وأربعة يرثون دون أخواتهم ، وهم : الأعمام ، وبنو الأعمام ، وبنو الإخوة ، وعصبات المعتق :**

أما إرث الأعمام من الأبوين أو من الأب ، وكذا بنو الأعمام ، وكذا بنو الإخوة ، فلأنهم عصبة ، وأما أخواتهن ، فلأنهن من ذوي الأرحام ، وأما عصبات المعتق ، فإرثهم بقوله عليه الصلاة والسلام : « الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب »(١)

---

(١) رواه ابن حبان رقم (٤٩٥٠) . والشافعي (٢/ ٧٢ و٧٣) والبيهقي (١٠/ ٢٩٢) . والحاكم (٤/ ٣٤١) وقال البيهقي بعد أن أورد الحديث : قال أبو بكر النيسابوري عقب هذا الحديث : هذا خطأ ، لأن الثقات لم يرووه هكذا ، وإنما رواه الحسن مرسلاً . ثم ذكره بإسناده عن الحسن البصري ، وأخرجه أيضاً عن الحسن ابن أبي شيبة (٦/ ١٢٣) . وعبد الرزاق في المصنف رقم (١٦١٤٩) وسعيد بن منصور (٢٨٤) وابن أبي شيبة (٦/ ١٢٢) من طرق عن داود بن أبي هند عن سعيد بن المسيب موقوفاً . وقال الحافظ ابن حجر . والمحفوظ في هذا ما أخرجه عبد الرزاق =

رواه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم وقال : صحيح الإسناد ، وأعله البيهقي . وفي رواية « ولا يورث » ولام اللحمة تضم وتفتح . والنسب : العصبات دون غيرهم . ولو انتقل إلى غيرهم لكان موروثاً ، فلهذا لا ترث النساء ، فإذا ثبت لشخص الولاء فمات ، انتقل ذلك إلى عصباته ، وضابط من يرث بولاء المعتق : هو كل ذكر يكون عصبة للمعتق ، فإذا مات العتيق بعد موت المعتق ، وللمعتق ابن وبنت ، أو أب وأم ، أو أخ وأخت ، ورث الذكرَ فقط دون الإناث والله أعلم .

فرع في ميراث الجد مع الإخوة

فإذا اجتمع مع الجد من قبل الأب إخوة وأخوات من الأبوين ، أو من الأب ، لأن الإخوة من الأم يسقطون به ، فتارة يكون معهم ذو فرض ، وتارة لا يكون ، فإن لم يكن معه صاحب فرض ، فله الأحظ من المقاسمة وثلث جميع المال . ثم إن قاسم ، كان كأخ ، وإن أخذ الثلث ، فالباقي بين الإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الانثيين .

وقد تستوي له المقاسمة وثلث جميع المال ، وقد يكون الثلث خيراً له ، والضابط في ذلك أنه إن كان معه أقل من مثليه ، فالمقاسمة خير له ، وإن كان معه مثلاه ، استوت المقاسمة وثلث المال ، وإن كان أكثر من مثليه ، فالثلث خير له ، فهي ثلاثة أحوال .

الحالة الأولى : إذا كان معه أخت ، أو أختان ، أو ثلاثة أخوات ، أو أخ ، أو أخ وأخت ، فهي خمس صور .

الحالة الثانية : بأن يكون أخوان ، أو أخ وأختان ، أو أربع أخوات ، فهي ثلاث صور .

الحالة الثالثة : بأن يكون معه أزيد من مثليه ، كثلاثة إخوة ونحوه ، فهنا يأخذ الثلث ، لأنه الأحظ ، لأن بالمقاسمة ينقص عنه . هذا إذا لم يكن معه صاحب فرض كما ذكرنا ، فإن كان معه صاحب فرض ، وهم ستة يرثون مع الجد والإخوة : البنت وبنت الابن ، والأم والجدة ، والزوج والزوجة ، فينظر ، إن لم يبق بعد الفروض شيء ، فرض له السدس ، كما إذا كان في المسألة بنتان وأم وزوج ، فيفرض للجد السدس ، ويزاد في العول . وإن بقي السدس فقط ، فيفرض له السدس ، كبنتين وأم ، وإن بقي دون السدس ، كبنتين وزوج ، فيفرض له السدس وتعال المسألة . على هذه التقديرات

في مصنفه . وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

الثلاثة تسقط الأخوات والإخوة ، وإن كان الباقي أكثر من السدس ، فللجد خير أمور ثلاثة ، إما مقاسمة الإخوة والأخوات ، أو ثلث ما بقي ، أو سدس جميع المال . وقد علمتَ أن الجد كأحد الإخوة ، فإذا كان معه إخوة أو أخوات لأبوين أو لأب ، عادل الإخوة للأبوين والإخوة للأب والعتيق ، فإذا أخذ الجد حصته ، فإن كان الباقي من الإخوة للأبوين ذكراً ، فالباقي لهم ، أو تمحضوا ذكوراً ، وتسقط الإخوة للأب وإن لم يكن في الإخوة من الأبوين عصبة ، بل تمحضوا إناثاً ، فإن كن اثنتين فصاعداً ، أخذن الثلثين ، فلا يبقى شيء ، فتسقط الإخوة للأب ، وإن كانت أختاً واحدةً ، أخذت النصف ، فإن بقي شيء ، فللإخوة للأب ذكوراً كانوا أو إناثاً ، فللذكر مثل حظ الأنثيين.

واعلم أن الأخت مع الجد ، كأخ ، ولا يفرض لها شيء معه ، إلا في الأكدرية ، وهي زوج وأم وجد وأخت من الأبوين أو من الأب ، فللزوج النصف ، وللأم الثلث ، وللجد السدس ، ويفرض للأخت النصف . أصلها من ستة ، وتعول إلى تسعة ، ثم يضم نصيب الأخت إلى نصيب الجد ، ويجعل بينهما أثلاثاً ، له الثلثان ، ولها الثلث لأنها لا يمكن أن تفوز بالنصف لئلا تفضل عليه ، فيضرب مخرج الثلث في المسألة بعولها ، وهي تسعة ، تبلغ سبعة وعشرين ، للزوج تسعة ، وللأم ستة ، وللأخت أربعة ، وللجد ثمانية ، وسميت الأكدرية لأمور ، منها أنها كدَّرت على زيد مذهبه ، لأنه لا يُعيل مسائل الجد ، ولا يفرض ، فيضرب للأخت معه . ولو كان بدل الأخت أخاً ، سقط ، أو أختان ، لم تعل المسألة ، وكان للزوج النصف ، وللأم السدس ، والباقي للجد والأختين ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، لأنه لم تنقصه المقاسمة عن السدس والله أعلم . قال :

فصـــل في الوصية

وتجوز الوصية بالمعلوم والمجهول والموجود والمعدوم :

الوصية مأخوذة من وصيت الشيء ، أوصيه : إذا وصلته ، فالموصي وصل ما كان له في حياته بما بعد موته ، وهي في الشرع : تفويض تصرف خاص بعد الموت ، وكانت في ابتداء الإسلام واجبة بجميع المال للأقربين لقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾ [البقرة : ١٨٠] ثم نسخت بآية المواريث[1] ، وبقي استحبابها في الثلث فما دونه في حق غير الوارث ، قال رسول الله

(١) وهي قوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ... ﴾ [النساء : ١١]

ﷺ : « ما حق امرىء مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه »[1] رواه الشيخان وغيرهما ، وفي لفظ مسلم « يبيت ثلاث ليال » وأجمع المسلمون على استحبابها . نعم الصدقة في حال الحياة أفضل . للأحاديث المشهورة :
إذا عرفت هذا ، فاعلم أن الوصية لها أركان : أحدها الموصى به ، ويشترط فيه كونه غير معصية . فلو أوصى ببناء كنيسة للتعبُّد ، أو كتب التوراة ، وألحق الماوردي بذلك كتب النجوم والفلسفة ، وألحق القاضي حسين بذلك كتب الغزَل ، فإنها محرمة ، ووجه عدم الصحة ، أن الوصية شرعت اجتلاباً للحسنات واستدراكاً لما فات ، وذلك ينافي المقصود . ولو أوصى بمال ليسرج به في الكنائس ، إن قصد تعظيمها لم يجز ، وإن قصد الضوء على من يأوي إليها ، صح ، كذا قاله جماعة ، وقد ذكرنا في نظيره من الوقف أنه لا يجوز ؛ قال ابن الرفعة : ولا يبعد مجيئه هنا .

واعلم أن الممنوع منه في الوصية يمتنع على الحي أيضاً صرف المال إليه ، وكل ما يحرم الانتفاع به ، فلا تصح الوصية به ، لأن منافعه معدومة شرعاً . ولا يشترط في الموصى به أن يكون طاهراً. نعم الشرط كونه يجوز الانتفاع به كالزبل والكلب الذي يجوز اقتناؤه والزيت النجس، لأن هذه الأمور اختصاصات تنتقل إلى الورثة ، فيجوز نقلها إلى الموصى له، بخلاف الكلب العقور والخمر والخنزير، لأنه يحرم الانتفاع بها ولا تقرُّ في اليد، ولا يشترط كون الموصى به عيناً، بل تجوز الوصية بالمنافع، فتصح الوصية بمنفعة هذا العبد ونحوه ، وهذه الدار ونحوها ، وتجوز مؤقتة ومؤبَّدة ، والإطلاق يقتضي التأبيد ، ويجوز أن يوصي لزيد بمنفعة دار ، ولآخر برقبتها ، وكما تجوز الوصية بالمنافع ، كذلك تجوز بالمجهول ، كما ذكره الشيخ ، كالوصية بشاة من شياهه وإحدى دوابّه، وكذا بالأعيان الغائبة ، وبما لا يقدر على تسليمه كالطير في الهواء والعبد الآبق ، وكما تجوز الوصية بالمجهول تجوز بالمعدوم، كالوصية بما تحمله هذه الناقة ونحوها ، أو بما تحمله هذه الأشجار ونحو ذلك ، ووجه ذلك بأن المعدوم يجوز أن يملك بالمساقاة والإجارة مع أنهما عقدا معاوضة ، فبالوصية أولى ، لأن باب الوصية أوسع من غيره ، وقيل : لا تصح مطلقاً . وقيل : تصح بالثمرة دون الولد ، وفرق بينهما بأن الثمرة تحدث بلا صنع ، بخلاف الولد ، وإذا صحت الوصية بالحمل الذي سيحدث ،

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٥٦٤) و(٢/ ١٠) والبخاري رقم (٢٥٨٧) في الوصايا . ومسلم رقم (١٦٢٧) في الوصية . والموطأ (٢/ ٢٦١) في الوصية . وأبو داود رقم (٢٨٦٢) في الوصايا . والترمذي رقم (٩٧٤) في الجنائز . والنسائي (٦/ ٢٣٨ و٢٣٩) في الوصايا .

فـ[بأن] تصح بالحمل الموجود أولى ، وشرط استحقاقه تحقق وجوده حال الوصية .

فـــرع

أوصى له بحمل جارية ، فألقت جنينها بجناية جانٍ ، فالأرش للموصى له ، بخلاف البهيمة ، فإنه لا شيء للموصى له ، والفرق أن أرش الجنين بدله ، أي بدل الحمل ، وما وجب في جنين البهيمة بدل ما نقص من قيمة الأم والله أعلم .

فـــرع

قال : أوصيت لك بهذه الدابة ، وهي ملك غيره ، أو قال : أوصيت لك بهذا العبد إن ملكته ، فهل تصح الوصية ؟ فيه وجهان : قطع الغزالي بعدم الصحة ، لأن هذه العين يملك مالكها الوصية بها ، فلو صححنا الوصية ، لأدى إلى أن الشيء الواحد يكون محلاً لتصرف اثنين ، وهو ممتنع . والثاني : أنه يصح ، لأنه إذا صحت الوصية بالمعدوم ، فبهذا أولى ، قاله النووي في « الروضة » ، وهذا أفقه وأجرى على قواعد الباب . قلت : وهو الذي جرى عليه الشيخ في « التنبيه » ، وأقره النووي في « التصحيح » والله أعلم .

قال : **وهي من الثلث ، فإن زاد ، وقف على إجازة الورثة ، ولا تجوز الوصية للوارث إلا أن يجيزها باقي الورثة** :

تجوز الوصية بثلث المال بعد الدّيْن ، لأن البراء بن معرور رضي الله عنه أوصى للنبي ﷺ بثلث ماله ، فقبله النبي ﷺ ورده على ورثته[1] ، وسواء كان الموصي عالماً بقدر ماله أو جاهلاً ، فإن زاد على الثلث ، كما إذا أوصى بنصف ماله ، فهل تصح الوصية ؟ وجهان . قيل : لا تصح ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى سعداً عن الزائد[2] ، والنهي يقتضي الفساد ، والصحيح الصحة ، ويوقف على إجازة الورثة ، فإن أجازوا صحت في الزائد ، وإلا بطلت ، ووجه الصحة أنها وصية صادفت ملكه ، وإنما تعلق

---

(١) ذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » وقال : رواه الطبراني في الكبير رقم (١١٨٥) من حديث أبي قتادة : وتابعيه لم أعرفه وبقية رجاله ثقات .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٨٥) و(١/ ١٧٢) والبخاري رقم (٢٥٩١) في الوصايا ، ومسلم رقم (١٦٢٨) في الوصية باب الوصية بالثلث ، والموطأ (٢/ ٧٦٣) في الوصية . والترمذي رقم (٩٧٥) في الجنائز . وأبو داود رقم (٢٨٦٤) ، والنسائي (٦/ ٢٤١ و٢٤٣) في الوصايا باب الوصية بالثلث .

بها حق الغيرِ، فأشبه بيعِ الشقص المشفوع. ثم الرد والإجازة لا يكونان إلا بعد الموت، إذ لا حق للوارث قبله، فأشبه عفو الشفيع قبل البيع. ولو لم يكن له وارث، بطلت الوصية فيما زاد على الثلث، لأن الأنصاري أعتق ستة أعبد، فجزّأهم النبي ﷺ ثلاثة أجزاء، فأعتق اثنين وأرق أربعاً[1]. قال الأصحاب: لم يكن له وارث، إذ لو كان له وارث، لوقفه على إجازتهم، وهل تستحب الوصية بالثلث؟ نظر، إن كان ورثته أغنياء، إما بمالهم، أو بما يحصل من ثلث التركة، استحب أن يستوفي الثلث، وإن كانوا فقراء، استحب أنِ لا يستوفي الثلث، لقضية سعد. قال ابن الصباغ: في هذه الحالة يوصي بالربع فما دونه. وقال القاضي أبو الطيب: إن كان ورثته لا يفضل ماله عن غناهم فالأفضل أنِ لا يوصي. وأطلق الرافعي النقص عن الثلث، لخبر سعد، ولقول علي: لأن أوصيَ بالخُمس أحب إلي من أن أوصي بالربع، وبالربع أحب إلي من أوصي بالثلث، والتفصيلِ الأول هو الذي جزم به في «التنبيه»، وأقره عليه النووي في «التصحيح»، وجزم به في «شرح مسلم»، وحكاه عن الأصحاب والله أعلم.

وهل تصح الوصية للوارث؟ فيه خلاف، قيل: لا تصح البتة، لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا وصية لوارث»[2] وهو حديث حسن صحيح، قاله الترمذي، والأصح الصحة، وتوقف على إجازة الورثة، لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة»[3] رواه الدارقطني. قال عبد الحق: المشهور أنه منقطع، ووصله بعضهم، فعلى الصحيح إجازة الورثة تنفيذ على الصحيح لا يحتاج إلى إيجاب وقبول وتكفي الإجازة والله أعلم.

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٣٢٥) و(٤/ ٤٢٦) ومسلم رقم (١٦٦٨) في الأيمان. والموطأ (٢/ ٧٧٤) في العتق. والترمذي رقم (١٣٦٤) في الأحكام. وأبو داود رقم (٣٩٥٨ و٣٩٥٩ و٣٩٦٠) والنسائي (٤/ ٦٤) في الجنائز من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه.

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٧٩٢) و(٥/ ٢٦٧) وأبو داود رقم (٢٨٧٠). وابن ماجه رقم (٢٧١٣) باب لا وصية لوارث. والترمذي رقم (٢١٢١). والبيهقي (٦/ ٢٦٤) من حديث أبي أمامة رضي الله عنه وهو حديث صحيح.

(٣) رواه الدارقطني (٤/ ٩٨) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وعن ابن عباس رضي الله عنهما والبيهقي (٦/ ٢٦٣) وقال: عطاء الخراساني غير قوي، ولم يدرك ابن عباس ولم يره، قاله أبو داود السجستاني وغيره: وقد روي من وجه آخر عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما، وهو حديث ضعيف.

فــرع

الهبة للوارث كالوصية له ، وكذلك ضمان الدين عنه لأجنبي ، وأطلق العراقيون أن الوصية لعبد الوارث كالوصية له والله أعلم .

فــرع

الاعتبار بكونه وارثاً عند الموت ، فلو أوصى لأجنبية ثم تزوجها ، أو لأخ وله ابن ، فمات الابن ، فهي وصية لوارث ، ولو أوصى لأخ ولا ولد له ثم ولد له ولد ، نفذت الوصية والله أعلم .

قال : **وتصح الوصية من كل مالك عاقل لكل متملك ، أو في سبيل الله** :

من أركان الوصية : الموصي والموصى له ، فالموصي إن كان جائز التصرف في ماله ، جازت وصيته للإخبار ، وإن لم يكن جائز التصرف ، كالمجنون والمبرسم والمعتوه ، فلا تصح وصيته ، لأن صحة الوصية تتعلق بالقول ، وقول من هذه صفته ملغى ، والبرسام والعته نوعان من اختلال العقل كالجنون ، والصبي غير المميز كالمجنون . وأما المميز ، فلا تصح أيضاً وصيته ، وتدبيره كإعتاقه وهبته ، إذ لا عبارة له كالمجنون ، وفي السفيه خلاف . المذهب صحة وصيته ، لأنه صحيح العبارة ، بخلاف الصبي والله أعلم .

وقوله : لكل متملِّك ، إشارة إلى الموصىٰ له ، فالموصى له إن كان جهة عامة ، فالشرط أن لا تكون جهة معصية ، سواء أوصى به مسلم أو ذمي ، فلو أوصى مسلم ببناء بقعة لبعض المعاصي ، كما إذا أوصى شخص بشراء بقعة ليقام فيها سماع فقراء الرجس الذين يتضلَّعون من أموال الظلمة ويتقربون إلى الله تعالى بالرقص على آلة اللهو مع الأحداث والنساء ، ويتواجدون بسبب ذلك ، فهذه الوصية باطلة ، كما لو أوصى ذمي ببناء كنيسة ، حتى لو حكم بصحة ذلك ، نقض ، وإن كانت الوصية لمعين ، فينبغي أن يتصور له الملك . فلو أوصى لحمل جارية ، نظر ، إن قال أوصيت لحمل فلانة ، أو لحملها الموجود الآن ، فلا بد لنفوذ هذه الوصية من شرطين .

أحدهما : **أن يعلم وجوده حال الوصية ، بأن ينفصل لأقل من ستة أشهر** ، فإن انفصل لستة أشهر فأكثر ، نظر ، إن كانت المرأة فراشاً للسيد أو لزوج ، لم يستحق شيئاً ، لاحتمال علوقه بعد الوصية ، وإن لم تكن فراشاً ، بأن فارقها زوجها أو سيدها قبل الوصية ، نظر ، إن كان الانفصال لأكثر من أربع سنين من وقت الوصية ، لم

يستحق شيئاً . **فلو انفصل لدون ذلك ، ففيه خلاف** ، والراجح أنه يستحق ، لأن الظاهر وجوده .

والشرط الثاني : أن ينفصل حيّاً ، فإن انفصل ميتاً . فلا شيء له والله أعلم . ولو أوصى في سبيل الله تعالى أو لسبيل الله ، صرف إلى الفقراء من أهل الصدقات ، لأنه المفهوم شرعاً ، وأقل من تصرف إليه ثلاثة ، ويجوز للمسلم والذمي الوصية لعمارة المسجد الأقصى وغيره من المساجد ، وكذا لعمارة قبور الأنبياء والصالحين والعلماء . لما في ذلك من إحياء الزيارة والتبرك بها[1] والله أعلم .

قال : **وتجوز الوصية إلى من اجتمعت فيه خمس خصال : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والأمانة :**

قال الرافعي : الوصية مستحبة في رد المظالم ، وقضاء الديون ، وتنفيذ الوصايا ، وأمور الأطفال . قال النووي : هي في رد المظالم ، وقضاء الديون التي يعجز عنها في الحال واجبة والله أعلم .

فإذا علم هذا ، فيشترط في الوصي أمور :

أولها : الإسلام ، فلا يجوز أن يوصي المسلم إلى ذمي ، لأن الوصية أمانة وولاية ، فاشترط فيهما الإسلام .

الثاني : البلوغ ، فلا يجوز أن يكون الصبي وصياً ، لأنه ليس من أهل الولاية ، ولأنه مولى عليه ، فكيف يلي أمر غيره ، والمجنون كالصبي ، ولأنه لا يهتدي إلى التصرف ، ولأنه عاجز عن التصرف لنفسه ، فكيف يكون متصرفاً لغيره . وأما اشتراط الحرية ، فلأن العبد ناقص عن مرتبة الولاية مع اشتغاله بخدمة السيد ، ولأنه لا يصلح أن يتصرف في مال ابنه ، فكيف يصلح أن يكون وصيّاً كالمجنون والمدبَّر والمكاتب والمبعَّض . وأما الولد كذلك ، وفي المدبَّر والمستولدة خلاف . وأما الأمانة ، فلا بد منها ، فيشترط في الموصى له العدالة ، فلا تجوز الوصية إلى فاسق ، لما فيها من معنى لولاية ، ومقصودها الأعظم الأمانة ، فالفاسق غير مأمون .

وأهمل الشيخ شروطاً : منها عدم عجزه ، فلا تجوز الوصية إلى عاجز عن التصرف لهرم أو غيره ، ومنها أن تكون له هداية في التصرف ، فلا يوصي إلى السفيه ، وهذا هو

(١) لا يتبرك بالقبور .

الصحيح فيهما ، ومنها أن لا يكون الوصي عدواً للطفل المفوَّض إليه أمره ، وهذا الشرط ذكره الروياني وآخرون .

واعلم أن كل ما يعتبر من الشروط ، ففي وقت اعتباره أوجه . أصحها : حالة الموت . وقيل : عند الوصاية والموت جميعاً ، وتجوز الوصية إلى المرأة ، وإذا حصلت الشروط في أم الأطفال ، فهي أولى من غيرها ، وتجوز إلى الأعمى في الأصح .

واعلم أن الوصي إذا علم من نفسه الأمانة والقدرة ، فالمختار له القبول ، وإن علم خلاف ذلك ، فالمختار له الرد ، قاله الروياني في « البحر » والله أعلم .

فــرع

إذا أوصى لجيرانه ، صرف إلى أربعين داراً من كل جانب من الجوانب الأربع على الصحيح ، وقيل : يصرف للملاصق داره . وقال النووي : **ويصرف إلى عدد الدور** دون عدد سكانها والله أعلم .

فــرع

إذا أوصى لأعقل الناس في البلد ، صرف إلى أزهدهم في الدنيا ، نص عليه الشافعي . ولو أوصى لأجهل الناس ، حكى الروياني أنه يصرف إلى عبدة الأوثان . فإن قال : من المسلمين ، فيصرف إلى من سب الصحابة رضي الله عنهم أجمعين . وقال المتولي : يصرف إلى الإمامية المنتظرة للقائم ، وإلى المجسِّمة . قال النووي : وقيل : يصرف إلى من ارتكب الكبائر من المسلمين ، لأنه لا شبهة لهم والله أعلم . قلت : وعلى هذا القول ، أولاهم بالصرف الفقهاء الذين يؤازرون أمراء الجور ، لأنهم يقرُّونهم على أحكام الجاهلية ، إذ يلزم من السكوت أندراس الشريعة المطهرة ، مع أن الفرع مشكل والله أعلم .

•••

كتاب النكاح وما يتصل به من الأحكام والقضايا

النكاح في اللغة : الضم والجمع ، يقال : نكحت الأشجار : إذا التف بعضها على بعض .

وفي الشرع : عبارة عن العقد المشهور المشتمل على الأركان والشروط ، ويطلق على العقد وعلى الوطء لغةً ، قاله الزجاج . وقال الأزهري : أصل النكاح في كلام العرب الوطء . وقيل للتزوج : نكاح ، لأنه سبب الوطء . قال الفارسي : فرّقت العرب بينهما بفرق لطيف ، فإذا قالوا : نكح فلانة أو بنت فلان ، أو أخته : أرادوا عقد عليها . وإذا قالوا : نكح امرأته أو زوجته ، لم يريدوا إلا الوطء . وقال الجوهري : النكاح : الوطء ، وقد يكون العقد .

واختلف العلماء في أنه حقيقة فيماذا على أوجه حكاها القاضي حسين .

أحدها : أنه حقيقة في الوطء ، مجاز في العقد .

والثاني : أنه حقيقة في العقد ، مجاز في الوطء ، وهذا هو الصحيح ، وصححه القاضي أبو الطيب ، وأطنب في الاستدلال له ، وبه قطع المتولي وغيره ، وبه جاء القرآن والسنة . قال الله تعالى : ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء : ٣] وغيرها من الآيات . وقال عليه الصلاة والسلام : « أنكحوا الولود »[1] وغيره من الأحاديث .

والثالث : أنه حقيقة فيهما بلا اشتراك . وقوله : وما يتصل به من الأحكام . الأحكام : جمع حكم ، والحكم : خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين ، سواء كان طلب فعل ، كالواجب والمندوب ، أو طلب كفٍّ كالحرام والمكروه ، أو كان فيه تخيير ، كالإباحة . وقوله : والقضايا . جمع قضية ، والقضية قول يقال لقائله بأنه صادق فيه أو كاذب والله أعلم .

---

(١) رواه النسائي (٦/ ٦٥ و٦٦) وأبو داود رقم (٢٠٥٠) في النكاح . وابن حبان رقم (٤٠٥٧) والحاكم (٢/ ١٦٢) ورقم (٢٦٨٥) وصححه . وقال في التلخيص : صحيح وهو كما قال ، من حديث معقل بن يسار رضي الله عنه بلفظ « تزوجوا الولود الودود فإني مكاثر بكم الأمم » وهو حديث صحيح .

قال : **والنكاح يستحب لمن احتاج إليه** :

الأصل في مشروعية النكاح : الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ﴾ [النور : ٣٢] الآية . وقال رسول الله ﷺ : « تناكحوا تكثروا فإني أباهي بكم الأمم »[١] ونحوه ، ثم الناس ضربان ، تائق إلى النكاح ، وغير تائق . فالتائق هو الذي عبَّر الشيخ عنه بأنه محتاج إليه : تارة يجد أهبة النكاح ، وتارة لا يجدها ، فإن وجد أهبة النكاح ، يستحب له أن يتزوج ، سواء كان متعبِّداً أو غير متعبد ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإن له وجاء »[٢] والباءة في اللغة : الجماع ، مأخوذ من المباءة ، وهي المنزل . ثم قيل لعقد النكاح : باهة ، لأن من نكح امرأة بوَّأها منزله . واختلف في معناها ، فقيل : المراد بالباه الجماع ، وتقدير الكلام : من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤن النكاح فليتزوج ، ومن لم يستطع الجماع لعجزه عن المؤونة فليصم ، ليقطع شر منيه ، كما يقطعه الوجاء . والوجاء بالمد : ترضيض الخصية ، وقيل : إن المراد بالباءة : مؤونة النكاح ، وفي الحديث الأمر بالنكاح لمن له استطاعة ، وتاقت نفسه إليه ، وهو أمر ندب عند الشافعية وكافة العلماء ، قاله النووي : وعند أحمد يلزمه الزواج أو التسري إذا خاف العنت وهو الزنا ، وهو وجه لنا ، وحجة من قال بعدم الوجوب قوله عز وجل : ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء : ٣] أناط الحكم باختيارنا واستطابتنا ، والواجب ليس كذلك ، وأما التائق ، لكنه عاجز عن مؤن النكاح ، مثل الصداق وغيره ، فالأولى في حقه عدم الزواج ، ويكسر شهوته بالصوم للخبر ، فإن لم تنكسر به ، فلا يكسرها بالكافور ونحوه ، بل يتزوج ، فلعل الله أن يغنيه من فضله .

---

(١) رواه عبد الرزاق في مصنفه (٦/ ١٧٣) مرسلاً ، فهو ضعيف ، وذكره الغزالي في الإحياء (٢/ ٢٢) في الترغيب في النكاح . وقال العراقي في تخريجه : أخرجه أبو بكر بن مردويه في تفسيره من حديث ابن عمر ، وإسناده ضعيف ، ويغني عنه حديث معقل الذي قبله .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٤٠١٣) و(١/ ٤٢٤) . والبخاري رقم (١٨٠٦) باب الصوم لمن خاف على نفسه العزوبة ومسلم رقم (١٤٠٠) في النكاح . وأبو داود رقم (٢٠٤٦) في النكاح . والترمذي رقم (١٠٨١) والنسائي (٤/ ١٦٩) في الصوم باب فضل الصيام و(٦/ ٥٦ و٥٧) في النكاح باب الحث على النكاح من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .

الضرب الثاني : غير التائق إلى النكاح ، وله حالتان ، الأولى : أن لا يجد أهبة النكاح ، فهذا يكره له النكاح ، لما فيه من التزام ما لا يقدر على القيام به من غير حاجة ، وفي قوله عليه الصلاة والسلام : « يا معشر الشباب » إشارة إلى مثل ذلك .

الحالة الثانية : أن يجد مؤن النكاح ، ولكنه غير محتاج إليه ، إما لعجزه بجَبٍّ أو تعنين ، أو كان به مرض دائم ونحوه ، فهذا أيضاً يكره له النكاح ، وإن لم يكن به علة وهو واجد الأهبة ، فهذا لا يكره له النكاح ، نعم التخلي للعبادة له أفضل ، فإن لم يكن مشتغلاً بالعبادة ، فما الأفضل في حقه ؟ فيه خلاف . الراجح أن النكاح أفضل ، لئلا تفضي به البطالة والفراغ إلى الفواحش والله أعلم .

قال : **ويجوز للحر أن يجمع بين أربع حرائر ، والعبد بين اثنتين :**

يحرم على الرجل الحر أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة ، لأن غيلان أسلم على عشرة نسوة ، فقال له النبي ﷺ : « أمسك عليك أربعاً ، وفارق سائرهن »[1] رواه أبو داود والترمذي وابن حبان وغيرهم . فلو كان يجوز الجمع بين أكثر من أربع نسوة لما أمره بذلك ، وأسلم نوفل بن معاوية على خمس ، فقال له النبي ﷺ : « أمسك أربعاً ، وفارق الأخرى »[2] وأما العبد ، فلقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يتزوج العبد فوق اثنتين »[3] رواه عبد الحق ، ونقله غيره عن إجماع الصحابة ، والآية مختصة بالأحرار ، بدليل قوله ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ﴾ [النساء : ٣] والله أعلم .

فــرع

المبعَّض إذا اشترى أمة بما يملكه ببعضه الحر ، قال في التتمة : ظاهر المذهب المنصوص ، يحرم وطؤها والله أعلم .

قال : **ولا ينكح الحر أمة إلا بشرطين ، عدم صداق الحرة ، وخوف العنت :**

لا يحل للحر أن ينكح أمة الغير ، إلا بشروط : الأول والثاني ما ذكره الشيخ .

---

(١) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٤١٥٦) . والنسائي (٣/ ١٦٩) . والدارقطني (٣/ ٢٧١) . والبيهقي (٧/ ١٨٣) والترمذي رقم (١١٢٨) في النكاح . وابن ماجه رقم (١٩٥٣) في النكاح . والبغوي (٢٢٨٨) وهو حديث صحيح .

(٢) رواه الشافعي رقم (١٦٠٦) والبيهقي في السنن (٧/ ١٨٤) في النكاح من حديث نوفل بن معاوية ، وإسناده ضعيف ، ولكن يشهد له ما قبله .

(٣) رواه ابن عدي في الكامل (٥/ ١٦٧٠) وإسناده ضعيف .

والثالث : أن لا يقدر على نكاح حرة مسلمة ، أو كتابية على الصحيح ، فإن قدر على حرة مسلمة أو كتابية ، لم تحل له الأمة ، فإن فقدت الحرة بالكلية ، أو وجدت ولكن كان بها مانع ، ككونها رتقاء[1] أو قرناء أو مجذومة أو رضيعة أو معتدة عن غيره ، فله نكاح الأمة على الأصح ، وحجة ذلك قوله تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾ إلى قوله : ﴿ لِمَنْ خَشِىَ ٱلْعَنَتَ مِنكُمْ ﴾ [النساء : ٢٥] فذكر الله تعالى الطَّول ، وذكر المحصنات ، وهن الحرائر ، وذكر العنت ، أما الطول ، فهو الصداق ؛ ولهذا قال جابر رضي الله عنه : « من وجد صداق حرة لا ينكح أمة » ومثله عن ابن عباس رضي الله عنهما : « فمن وجد صداق حرة في موضعه ، لم يحل له نكاح الأمة » فلو قدر على صداق حرة لكن به علة لا ترضى به حرة أصلاً بسببها ، فله نكاح الأمة للضرورة ، ولو كان قادراً على صداق حرة ، لكن في غير موضعه ، بأن كان الصداق في بلدة أخرى ، فله نكاح الأمة ، كما تصرف إليه الزكاة ، فقول الشيخ : عدم صداق الحرة ؛ أي في موضعه . ولو رضيت الحرة بلا مهر أو بمؤجل وغلب على ظنه قدرته عليه عند المحل أو بيع منه شيء بالأجل بقدر ما يفي بصداقها ، أو وجد من يستأجره بأجرة حالَّة ، أو كان له مسكن أو خادم يفي ثمنه بالصداق وهو محتاج إليه ، حلت له الأمة في الأصح ، ولو وجد من يقرضه المهر ، حلت له الأمة في الأصح ، ولو وهب له مال أو جارية ، لم يلزمه القبول ، وحلت له الأمة ، لكثرة المنَّة في ذلك ، ولو لم يجد إلا حرة لم ترض إلا بأكثر من مهر مثلها وهو قادر عليه ، فقال البغوي : لا ينكح الأمة ، نقله الرافعي . قلت : وقاله القفال والطبري والله أعلم . ونقل المتولي جوازه والله أعلم . وقال الإمام الغزالي : إن كانت زيادة يعدُّ بذلها إسرافاً ، حلت الأمة ، وإلا فلا . قال النووي : قطع آخرون بموافقة المتولي ، وهو الأصح .

فـرع

لو كان للشخص ولد يلزمه إعفاف أبيه ، وبذل مهر حرة له ، لا يحل له نكاح الأمة ، وكذا لو وجد دون مهر المثل فقط ، ووجد حرة ترضى به ، لم تحل له الأمة في الأصح والله أعلم .

---

(١) الرتق : لحمة تنبت في الفرج تمنع الذكر من الدخول . والقرن : عظم يكون في الفرج يمنع الذكر من الدخول .

وأما العنت في الأصل ، فهو المشقة والهلاك ، والمراد به هنا الزنا ، لأنه سبب مشقة الجَلد أو الرجم الذي فيه هلاكه ، وليس المراد بخوف الزنا أن يغلب على ظنه الوقوع فيه ، بل المراد أن يتوقعه لا على وجه الندور ، وليس غير الخائف من علم أنه يتجنب الزنا ، ولكن غلبة الظن بالتقوى والاجتناب ينافي الخوف ، فمن غلبته شهوته ورقّ تقواه ، فهو خائف ، ومن ضعفت شهوته وهو يستبشع الزنا لدين أو مروءة أو حياء ، فهو غير خائف العنت ، وإن غلبت شهوته وقوي تقواه ، ففيه تردد لإمام الحرمين .

والأصح أنه لا يجوز له نكاح الأمة ، وبه قطع الغزالي ، لأنه لا يخاف الوقوع في الزنا ، وخائف العنت لو قدر على شراء أمة ، لم يحل له نكاح الأمة في الأصح ، ولو كان في ملكه أمة ، لم يحل له نكاح الأمة والله أعلم .

الشرط الرابع : في جواز نكاح الأمة ، أن لا تكون تحته حرة يمكنه الاستمتاع بها ، فإن كان متزوجاً بحرة كذلك ، فليس له نكاح الأمة ، سواء كانت زوجته مسلمة أو كتابية حرة أو أمة ، لأنه غير خائف العنت ، أما لو كان لا يمكنه الاستمتاع بها ، لصغرها أو هرمها أو غيبتها أو جنونها أو جذامها أو برصها أو رتق أو قرن أو إفضاء بها ، ففيه خلاف ، والصحيح الحل ، لعدم فائدة هذه الزوجة ، إذ لا تمنع خوف العنت .

الشرط الخامس : أن تكون الأمة المنكوحة مسلمة ، لقوله تعالى : ﴿ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُم مِّن فَتَيَـٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ﴾ [النساء : ٢٥] .

واعلم أن سبب منع نكاح الأمة ، إرقاق الولد ، لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية ، والشارع متشوِّق إلى دفع الرق . فلو كانت الأمة المسلمة لكافر ، فهل يجوز أم لا ؟ وجهان ، أحدهما : لا يجوز ، ويشترط كون الأمة لمسلم ، لئلا يملك الكافر الولد المسلم ، والأصح الجواز لحصول الإسلام في الأمة المنكوحة والله أعلم .

فــرع

للحر المسلم أن يطأ أمته الكتابية ، دون المجوسية والوثنية ، اعتباراً بالنكاح والله أعلم .

فــرع

من اجتمعت فيه الشروط ، ليس له نكاح أمة صغيرة لا توطأ على الأصح ، لأنه لا يأمن العنت ، ومَن بعضها حر كالرقيقة فلا ينكحها حر إلا لوجود الشروط ، ولو قدر

على نكاح المبعَّضة ، فهل يباح له نكاح الرقيقة المحصنة ؟ فيه تردد لامام الحرمين ، لأن إرقاق بعض الولد أهون من إرقاقه كله ، وإذا جاء ولد من الأمة المنكوحة ، فالولد رقيق لمالكها ، سواء كان الزوج حراً عربياً أو غيره ، وفي القديم أن العرب لا يجري عليهم الرق ، فيكون ولد العربي على هذا حراً ، وهل على الزوج قيمته كالمغرور ، أم لا شيء عليه ؟ لأن السيد حين زوجها عربياً رضي فيه ، قولان .

والحاصل أن شروط نكاح الأمة أربعة : أن لا يجد صداق حرة ، وأن يخاف الزنا ، وأن لا يكونْ تحته حرة صالحة للاستمتاع ، وأن تكون الأمة مسلمة والله أعلم .

فــرع

نكح الحر الأمة بالشروط ، ثم أيسر ونكح حرة ، لا يفسخ نكاح الأمة على الصحيح ، لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء والله أعلم .

فــرع

نقل الرافعي عن « فتاوى » القاضي حسين : لو أن الشخص زوج أمته بواجد صداق حرة ، فأولادها أرقَّاء ، لأن شبهة النكاح كالنكاح الصحيح والله أعلم .

قال : **ونظر الرجل إلى المرأة على سبعة أضرب ، أحدها : نظرة إلى أجنبية لغير حاجة ، فغير جائز :**

وقال صاحب المنظومة :

ونظـر الفحـل إلـى النسـاء   على ضروب سبعة : فالرائي
إن كـان قـد قيـل لأجنبيـه   فامنع لغير حاجة مرضيه

والرجل هو البالغ من الذكور ، وكذا المرأة هي البالغة من الإناث ، إن لم يرد بالألف واللام الجنس ، ثم إن النظر قد لا تدعو إليه الحاجة ، وقد تدعو إليه الحاجة .

الضرب الأول : أن لا تمس إليه الحاجة ، فحينئذ يحرم نظر الرجل إلى عورة المرأة الأجنبية مطلقاً ، وكذا يحرم إلى وجهها وكفيها إن خاف فتنة ، فإن لم يخف ، ففيه خلاف ، الصحيح التحريم ، قاله الاصطخري وأبو علي الطبري ، واختاره الشيخ أبو محمد ، وبه قطع الشيخ أبو إسحاق الشيرازي والروياني ، ووجَّهه الإمام باتفاق المسلمين على منع النساء من الخروج حاسرات سافرات ، وبأن النظر مظنة الفتنة ، وهو محرِّك الشهوة ، فالأليق بمحاسن الشرع سد الباب ، والإعراض عن تفاصيل الأحوال ، كما تحرم الخلوة بالأجنبية ، ويحتج له بعموم قوله تعالى : ﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنْ

أَبْصَـٰرِهِمْ وَيَحْفَظُواْ فُرُوجَهُمْ ﴾ [النور : ٣٠] وهل للمراهق النظر ؟ وجهان : أصحهما أن نظره كنظر البالغ ، لظهوره فيه على عورات النساء ، فعلى هذا المعنى أنه كالبالغ ، ويجب على المرأة أن تحتجب عنه ، كما أنه أيضاً يلزمها الاحتجاب من المجنون قطعاً ، ويلزم الولي أن يمنعه النظر كما يلزمه أن يمنعه من الزنا وسائر المحرمات .

وأما حكم الممسوح وهو الطواشي : قال الأكثرون : نظره إلى المرأة الأجنبية كنظر الرجل إلى محارمه ، وعليه يحمل قوله تعالى : ﴿ أَوِ ٱلتَّـٰبِعِينَ غَيْرِ أُوْلِى ٱلْإِرْبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ ﴾ [النور : ٣١] .

والثاني : أنه كالفحل مع الأجنبية ، لأنه يحل له نكاحها . قال النووي : المختار في تفسير غير أولي الإربة ، أنه المغفَّل في عقله الذي لا يكترث بالنساء أو لا يشتهيهن ، كذا قاله ابن عباس وغيره رضي الله عنهم والله أعلم .

واعلم أن من جُبَّ ذكره فقط ، أو سُلَّتْ خُصيتاه فقط ، والعنين ، والشيخ الهرم ، حكمهم كحكم الفحل على ما قاله الأكثرون . وأما مملوك المرأة وعبدها ، فهل هو كالمحرَم ؟ فيه خلاف : قال الرافعي : الأصح نعم ، قال النووي : ونص عليه الشافعي ، وهو ظاهر الكتاب والسنة ، وفيه نظر من جهة المعنى والله أعلم .

قلت : صحح النووي في نكت « المهذب » أنه كالرجل الأجنبي ، فيحرم عليه النظر ، ويجب عليها الاحتجاب منه ، كذا صححه ابن الرفعة في « المطلب » ، وهو قوي حسن ، فلتكن الفتوى عليه ، والقائلون بالجواز ، شرطوا أن يكون العبد ثقة ، ذكره البغوي ، وكذا المرأة ، قاله الهروي ، وهو ظاهر متعيِّن ، وتسمية بعضهم له بأنه محرم لها فيه تساهل ، ولهذا لو لمسها أو لمسته انتقض وضوؤهما قطعاً[1] والمحرَم لا ينقض ، فإطلاق المحرمية مع ذلك ممنوع والله أعلم .

وهذا الذي ذكرناه من نظر الرجل إلى المرأة ، هو فيما إذا كانت حرة ، وأما إذا كانت المرأة أمة ، فماذا ينظر منها ؟ فيه أوجه : قال الرافعي : أصحها فيما ذكره البغوي والروياني ، يحرم النظر إلى ما بين سرتها وركبتها ، وفيما سواه يكره ، والثاني : يحرم ما لا يبدو حال الخدمة دون غيره .

والثالث : أنها كالحرة ، وهذا غريب لا يكاد يوجد لغير الغزالي انتهى . قال النووي : قد صرح العمراني وغيره بأن الأَمَة كالحرة ، وهو مقتضى إطلاق الأكثرين ،

(١) هذا على قواعد مذهب الشافعية ، وأما عند غيرهم فلا ينقض

وهو أرجح دليلاً والله أعلم .

قلت : ينبغي أن يفصَّل ، فيقال : إن كانت الأمة شوهاء ، فالمتجه ما قاله الرافعي ، وإن كانت جميلة كبعض جوار الترك ، فالصواب الجزم بالتحريم ، فإن بعض الجوارِ لها حسن تام ، والبعض بالعكس ، والمعنى المحرِّم للنظر الجمال ، لأنه مظنة الافتتان والله أعلم . ولو كانت الحرة عجوزاً ، فألحقها الغزالي بالشابة ، قال : لأن الشهوة لا تنضبط وهي محل الوطء . وقال الروياني : إن بلغت مبلغاً يؤمن الافتتان بها ، جاز النظر إلى وجهها وكفيها ، لقوله تعالى : ﴿ وَٱلْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِى لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا .. ﴾ الآية [النور : ٦٠] .

فــرع

ما حكم الصغيرة ؟ حكى الرافعي في النظر إليها وجهان ، وقال : الأصح الجواز ، ولا فرق بين عورتها وغيرها ، غير أنه لا ينظر إلى الفرج . قال النووي : جزم الرافعي بأنه لا ينظر إلى فرج الصغيرة ، ونقل صاحب « العدة » الاتفاق على هذا ، وليس كذلك ، بل قطع القاضي حسين بجواز النظر إلى فرج الصغيرة التي لا تشتهى والصغير ، وقطع به في الصغير المروزي ، وذكر المتولي فيه وجهين ، والصحيح الجواز ، لتسامح الناس بذلك قديماً وحديثاً ، وإن إباحة ذلك تبقى إلى بلوغه سن التمييز ومصيره ، بحيث يمكنه ستر عورته عن الناس والله أعلم .

فــرع

ما حكم نظر المرأة إلى الرجل الأجنبي ؟ فيه أوجه : أصحها عند الرافعي : أنها تنظر إلى جميع بدنه إلا ما بين سرته وركبته .

الثاني : لا تـرى منه إلا ما يرى منها . قال النووي : وهذا هو الأصح عند جماعة ، وقطع به صاحب « المهذب » وغيره لقوله تعالى : ﴿ وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ ﴾ [النور : ٣١] ولقوله ﷺ : « أفعمياوان أنتما ، ألستما تبصرانه »[1]

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٩٩٧) و(٦/ ٢٩٣) وأبو داود رقم (٤١١٢) في اللباس. والترمذي رقم (٢٧٢٩) في الأدب ، وفي سنده نبهان مولى أم سلمة لم يوثقه غير ابن حبان وباقي رجاله ثقات . نقول : نبهان ضعيف . وقال الحافظ في الفتح (٩/ ٢٩٤) بعد ذكر هذا الحديث : أخرجه أصحاب السنن من رواية الزهري عن نبهان مولى أم سلمة رضي الله عنها وإسناده قوي وأكثر ما علل به انفراد الزهري بالرواية عن نبهان . وليست بعلة قادحة ، فإن من يعرفه الزهري ويصفه بأنه مكاتب =

الحديث وهو حديث حسن ، والله أعلم .

قال : والثاني نظره إلى زوجته وأمته ، فيجوز أن ينظر إلى ما عدا الفرج منهما :

يجوز للرجل أن ينظر إلى جميع بدن زوجته ، لأنه يجوز له الاستمتاع بها . نعم في النظر إلى فرجها وجه ، أنه يحرم ، لقوله ﷺ : « النظر إلى الفرج يورث الطمس »[1] أي العمى . وقال في « العدة » : يولد الولد أعمى ، ومنهم من قال : يورث العمى للناظر ، والحديث قال ابن الصلاح فيه : ان ابن عدي والبيهقي روياه بإسناد جيد[2] ، والصحيح أنه لا يحرم النظر إلى الفرج ، لأنه يجوز له الاستمتاع به ، بل هو محل الاستمتاع الأعظم ، فالنظر أولى ، والخبر إن صح ، فمحمول على الكراهة، والنظر إلى باطن الفرج أشد كراهة ، ولهذا يكره للإنسان أن ينظر إلى فرجه لغير حاجة ، ونظر السيد إلى أمته التي يجوز له الاستمتاع بها ، كنظر الزوج إلى زوجته ، سواء كانت قِنَّةً أو مدبَّرة أو مستولدة ، أو عرض مانع قريب الزوال ، كالحيض والمرض والرهن ، وإن كانت مزوَّجة أو مكاتبة أو مشتركة بينه وبين غيره ، أو مجوسية أو وثنية أو مرتدة ، حرم نظره إلى ما بين سرتها وركبتها ، ولا يحرم ما زاد على الصحيح .

واعلم أن نظر الزوجة إلى زوجها ، كنظره إليها . وقيل : يجوز نظرها إلى فرجه قطعاً ، ونظر الأمة إلى سيدها كنظره إليها .

قال : والثالث : نظره إلى ذوات محارمه أو أمته المزوجة ، فيجوز أن ينظر فيما عدا ما بين السرة والركبة :

الرجل لا ينظر من محرمه ما بين سرتها وركبتها قطعاً ، لأنه عورة ، وهل له النظر إلى غير ذلك من بدنها ، المذهب : نعم ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ ءَابَآئِهِنَّ ﴾ الآية [النور : ٣١] ولأن المحرمية معنى توجب حرمة المناكحة ، فيكونا كالرجلين ، ألا ترى أنه لا ينتقض وضوؤه بلمسها في الأظهر ، وسواء في ذلك المحرم بنسب أو مصاهرة أو رضاع على الصحيح ، وقيل : لا ينظر من محارمه إلا ما يبدو عند المهنة ، وهي الخدمة ، وهل الثدي مما يبدو عند المَهْنة ؟ فيه

= أم سلمة ولم يجرحه أحد لا ترد روايته .

(١) ذكره الحافظ في تلخيص الحبير (٣/ ١٧٠) وقال : رواه ابن حبان في الضعفاء من طريق بقية عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس . وقال ابن أبي حاتم في العلل : سألت أبي عنه ، فقال : موضوع وبقية مدلس .

(٢) بل ليس بجيد .

وجهان . وكما يجوز للمحرَم النظر ، يجوز له الخلوة بمحرمه والمسافرة بها ، وحكم الأمة قد مر والله أعلم .

فـــروع : الأول

نظر الرجل إلى الرجل جائز في جميع البدن ، إلا ما بين السرة والركبة بلا خلاف ، وكذا يحرم النظر إلى الأمرد بشهوة بلا خلاف، وهو أولى بالتحريم من النظر إلى النساء، وهذا عند أمن الفتنة ، فإن خشي الافتتان به ، حرم ، وكذا يحرم النظر إلى المحارم بشهوة بلا خلاف ، ومن لم يخف من النظر فتنة ، قال الرافعي : لا يحرم ، فإن لم تكن شهوة ، وخاف الفتنة ، حرم على الصحيح ، وهو قول الأكثرين ، قال النووي في غير موضع من « شرح المهذب » : الصحيح تحريم النظر إلى الأمرد مطلقاً ، ونص عليه الشافعي . ومعنى مطلقاً ، أي سواء كان بشهوة أو بغير شهوة . نعم شرط في « الروضة » أن يكون حسناً . قلت : الحسن أمر نسبي يختلف باختلاف الطباع ، ولا شك أن الأمرد مظنة الفتنة ، كما أن المرأة كذلك ، وإذا كانت الحكمة غير منضبطة ، فالقاعدة إلغاؤها وإناطة الحكم بما ينضبط ، ألا ترى أن المشقة في السفر هي الحكمة في جواز القصر ، فلمَّا لم تكن منضبطة ألغيناها وأنطنا الحكم بالمظنة ، وهو السفر ، فكذلك هاهنا ، فالوجه المنع مطلقاً ، وكذا أطلقه غير واحد من الأصحاب ، بل نص الشافعي إطلاقه .

الفرع الثاني

أن نظر المرأة إلى المرأة ، كنظر الرجل إلى الرجل ، وهذا في نظر المسلمة إلى المسلمة ، وأما نظر الذمية إلى المسلمة ، ففيه خلاف . قال الغزالي : الأصح أنها كالمسلمة . وقال البغوي : الصحيح المنع . فعلى هذا لا تدخل مع المسلمات إلى الحمَّام ، وما الذي ترى من المسلمة ، قيل : ترى ما يرى الرجل . وقيل : ما يبدو عند المَهنة . قال الرافعي : وهذا أشبه . قال النووي : الصحيح ما صححه البغوي ، وسائر الكافرات كالذمية في هذا ، ذكره العمراني والله أعلم .

قلت : واحتج البغوي لما قاله بقوله تعالى : ﴿ أَوْ نِسَآئِهِنَّ ﴾ [النور : ١٣] وليست الكافرات من نسائهن ، أي من نساء المؤمنات . بل قال الامام العلامة الشيخ عز الدين بن عبد السلام : إن المرأة الفاسقة في ذلك حكمها حكم الذمية ، فيجب على ولاة الأمور منع الذميات والفاسقات من دخول الحمَّامات مع المحصنات من المؤمنات ، فإن تعذر ذلك لقلة مبالاة ولاة الأمور بإنكار ذلك ، فلتحترز المؤمنة الحرة عن الكافرة والفاسقة .

الفرع الثالث

أنه كل ما لا يجوز النظر إليه متصلاً ، كالذكر وساعد الحرة ، وشعر رأسها ، وقلامة ظفر رجلها ، وشعر عانة الرجل ، وما أشبه ذلك فيحرم النظر إليه بعد الانفصال على الصحيح ، فينبغي لمن حلق عانته ، وكذا المرأة الحرة إن مشطت رأسها أن يواريا ذلك .

واعلم أنه حيث حرم النظر ، حرم المس بطريق الأولى ، لأنه أبلغ لذة ، فيحرم على الرجل مس فخذ الرجل بلا حائل ، فإن كان فوق حائل وخاف فتنة ، حرم أيضاً ، وقد يحرم المس وإن لم يحرم النظر ، فيحرم مس المحارم ، حتى يحرم على الشخص مس بطن أمه وظهرها ، وكذلك يحرم عليه أن يكبس ساقها ورجلها ، وكذا يحرم تقبيل وجهها ، قاله القفال ، وكذا لا يجوز للرجل أن يأمر ابنته أو أخته أن تكبس رجله ، ولهذا قال القاضي حسين : العجائز اللاّتي يكحلن الرجال يوم عاشوراء[1] مرتكبات الحرام والله أعلم .

الفرع الرابع

يحرم على الرجل أن يضاجع الرجل ، وكذا يحرم على المرأة أن تضاجع المرأة في فراش واحد ، وإن كان كل واحد منهما في جانب الفراش ، كذا أطلقه الرافعي ، وتبعه النووي على ذلك في « الروضة » ، وقيد النووي التحريم في « شرح مسلم » بما إذا كانا عازبين ، وهذا القيد صرح به القاضي حسين والهروي وغيرهما ، وقد ورد في بعض الروايات ذلك ، وإذا بلغ الصبي والصبية عشر سنين ، وجب التفريق بينه وبين أمه وأبيه وأخته وأخيه في المضجع للنصوص الواردة في ذلك والله أعلم .

قال : والرابع : النظر لأجل النكاح ، فيجوز إلى الوجه والكفين :

تقدم أن النظر قد لا تدعو إليه الحاجة ، وقد تمس الحاجة إليه ، وقد مضى الضرب الأول .

الضرب الثاني : ما تمس الحاجة إليه ، والحاجة أمور ، منها قصد النكاح ، فإذا أراد الرجل أن يتزوج امرأة ، ورغب في نكاحها ، فلا شك في جواز النظر إليها ، وهل يستحب لئلا يندم ، لأن النكاح يراد به الدوام أو يباح ؟ الصحيح أنه يستحب ، لقوله

---

(١) هذا من عمل النواصب ..

عليه الصلاة والسلام للمغيرة بن شعبة : « انظر ، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما »[1] رواه النسائي وابن ماجه وحسنه الترمذي وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط الشيخين ، وغيره من الأخبار ، ويجوز تكرير النظر ليتبين له ، وسواء نظر بإذنها أو بغير إذنها ، فإن لم يتيسر له ، بعث امرأة تتأمَّلها وتصفها ، لأنه عليه الصلاة والسلام بعث أم سليم إلى امرأة وقال : « انظري إلى عرقوبها وشمِّي معاطفها »[2] والمرأة أيضاً إذا رغبت في نكاح رجل ، تنظر إليه ، فإنه يعجبها منه ما يعجبه منها . قاله عمر رضي الله عنه . ثم المنظور إليه الوجه والكفان ظهراً وبطناً ، ولا ينظر إلى غير ذلك . وفي وجه ينظر إليها كنظر الرجل إلى الرجل ، وهذا النظر مباح ، وإن خافا فتنة لغرض التزويج . ووقت النظر بعد العزم على نكاحها وقبل الخطبة ، لئلا يتركها بعد الخطبة فيؤذيها . هذا هو الصحيح . وقيل : ينظر حين يأذن في عقد نكاحها . وقيل : عند ركون كل واحد إلى صاحبه ، وإذا نظر ولم تعجبه ، فليسكت ، ولا يقول : إني لا أريدها لأنه إيذاء والله أعلم .

قال : **والخامس : النظر للمداواة ، فيجوز إلى المواضع التي يحتاج إليها :**

من مواضع **الحاجة** النظر إلى المرأة الأجنبية ، لاحتياجها إلى الفصد والحجامة ومعالجة العلة ، لأن أم سلمة رضي الله عنها استأذنت رسول الله ﷺ في الحجامة ، فأمر النبي ﷺ أبا طيبة أن يحجمها[3] رواه مسلم . وليكن ذلك بحضرة محرم ، أو زوج ، خشية الخلوة ، بشرط أن لا تكون هناك امرأة تعالجها ، وكذلك يشترط في معالجة

---

(١) رواه الترمذي في النكاح رقم (١٠٨٧) باب ما جاء في النظر إلى المخطوبة . والنسائي (٦/ ٦٩ و٧٠) في النكاح وهو حديث صحيح ، وصححه ابن حبان رقم (١٢٣٦) موارد من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود في المراسيل رقم (٢١٦) ورجاله ثقات رجال الشيخين ، غير حماد بن سلمة ، فإنه من رجال مسلم ، ورواه أبو النعمان عن حماد مرسلاً . ووصله الحاكم (٢/ ١٦٦) والبيهقي (٧/ ٨٧) من طريق موسى بن إسماعيل عن حماد بن سلمة عن ثابت عن أنس ، وصححه على شرط مسلم ووافقه الذهبي ، ونقل الحافظ في التلخيص (٣/ ١٤٧) أن البيهقي تعقب الحاكم بأن ذكر أنس فيه وهم ، ولم أجد ذلك في سنن البيهقي . وقال البيهقي : رواه محمد بن كثير الصنعاني عن حماد مرسلاً ، ورواه أحمد (٣/ ٢٣١) ورقم (١٣٠١١) من طريق إسحاق بن منصور . وفي إسناده عمارة بن زاذان البصري كثير الخطأ وإسحاق بن منصور ، صدوق تكلم فيه ، فالحديث ضعيف .

(٣) رواه مسلم رقم (٢٢٠٦) في السلام . وأبو داود رقم (٤١٠٥) في اللباس من حديث جابر رضي الله عنه .

المرأة الرجل أن لا يكون هناك رجل ، قال الزبيري والروياني : قال النووي ، وهو الأصح ، وبه قطع القاضي حسين والمتولي ، قالا : والأولى أن لا يكون ذمياً مع وجود مسلم .

واعلم أن أصل الحاجة كافٍ في النظر إلى الوجه واليدين ، وفي النظر إلى بقية الأعضاء يعتبر تأكُّد الحاجة ، وفي النظر إلى السوءتين يعتبر مزيد تأكُّد الحاجة ، قال الغزالي : وذلك بأن تكون الحاجة بحيث لا يعد التكشف بسببها هتكاً للمروءة وتعذراً في العادة والله أعلم .

قال : **والسادس : النظر للشهادة والمعاملة ، فيجوز إلى الوجه خاصة** :

من مواضع الحاجة جواز النظر إلى ثدي المرأة المرضعة ، لأجل الشهادة على الرضاع ، وكذا النظر إلى فرجها ، لأجل الشهادة على الولادة ، وكذا النظر إلى فرج الزانيين ، لأجل الشهادة عليهما ، لأن الحاجة تدعو إلى ذلك . وقيل : لا يجوز كل ذلك ، لأن الزنا مندوب إلى ستره . والولادة والرضاع بشهادة النساء مقبولة فيهما .

والصحيح الأول ، لأنه بالزنا هتك حرمة الشرع ، فجاز أن تهتك حرمته ، وأما الرضاع والولادة ، ففي الجواب عنهما وقفة ، وكما يجوز النظر لهذه الأمور ، كذا يجوز النظر لأجل المعاملة ، لأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك ، وتقييد الشيخ بالوجه فقط ، لأن الحاجة به تندفع والباقي ممنوع منه ، فبقي على أصله والله أعلم .

قال : **والسابع : النظر إلى الأمة عند ابتياعها ، فيجوز إلى الموضع الذي يحتاج إليه في تقليبها** :

من مواضع الحاجة النظر لأجل الشراء ، وقد ذكرناه في البيع فراجعه . قال :

فصــل في شرائط عقد النكاح

ولا يصح عقد النكاح إلا بولي ذكر ، وشاهدي عدل ، ويفتقر الولي والشاهدان إلى ستة شروط :

الولي أحد أركان النكاح ، فلا يصح إلا بولي ، لقوله تعالى : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ [البقرة : ٢٣٢] نزلت في معقل بن يسار حين حلف أن لا يزوج أخته من مطلِّقها ، وهو في البخاري[1] فلو كان للمرأة أن تعقد ، لما نهي عن عضلها ، لقوله

---

(١) رواه البخاري رقم (٤٢٥٥) في التفسير ، ورقم (٤٨٣٧ و٥٠٢٠ و٥٠٢١) والترمذي رقم =

ﷺ : « لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل ، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل »[1] رواه ابن حبان في « صحيحه » وقال : لا يصح في ذكر الشاهدين غيره . وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « لا تزوج المرأة المرأة ، ولا تزوج نفسها »[2] وكنا نقول : « التي تزوج نفسها هي الزانية »[3] رواه الدارقطني بإسناده على شرط الصحيح . وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل ثلاث مرات »[4] رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وقال : إنه حسن ، وابن حبان ، والحاكم وقال : صحيح على شرط الشيخين . وقال ابن معين : إنه أصح ما في الباب . وقوله : ذكر ، احترز به عن الخنثى والمرأة ، فلا تصح عبارة المرأة في النكاح إيجاباً وقبولاً ، فلا تزوج نفسها بإذن الولي ، ولا بغير إذنه ، ولا غيرها ، لا بولاية ولا بوكالة ، للأخبار . ثم شرط الولي والشاهدين ما ذكره والله أعلم .

فــرع

روى يونس بن عبد الأعلى أن الشافعي رضي الله عنه قال : إذا كان في الرفقة امرأة لا ولي لها ، فولّت أمرها رجلاً حتى زوَّجها جاز ، لأن هذا من قبيل التحكيم ، والمحكَّم يقوم مقام الحاكم . قال النووي : ذكر الماوردي فيما إذا كانت امرأة في موضع ليس فيه ولي ولا حاكم ثلاثة أوجه :

أحدها : لا تزوَّج . والثاني : تزوج نفسها للضرورة . والثالث : تولِّي أمرها رجلاً يزوجها .

وحكى الشاشي أن « صاحب المهذب » كان يقول في هذا : تحكِّم فقيهاً مجتهداً ،

= (٢٩٨٥) في التفسير وأبو داود رقم (٢٠٨٧) في النكاح .

(١) رواه ابن حبان رقم (٤٠٧٥) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وإسناده حسن .

(٢) رواه ابن ماجه رقم (١٨٨٢) في النكاح باب لا نكاح إلَّا بولي وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٣) رواه الدارقطني وهو من كلام أبي هريرة رضي الله عنه موقوفاً .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٦٨٥) و(٦/ ٤٧) . وأبو داود رقم (٢٠٨٣) في النكاح والترمذي رقم (١١٠٢) في النكاح . وابن ماجه رقم (١٨٧٩) في النكاح . وابن حبان رقم (٤٠٧٤) والدارمي (٢/ ١٣٧) والبيهقي (٧/ ١٠٥) والبغوي رقم (٢٢٦٢) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

وهذا الذي ذكره في التحكيم صحيح بناءً على الأظهر في جوازه في النكاح : ولكن شرط المحكَّم أن يكون صالحاً للقضاء ، وهذا يعسر في مثل هذه الحال ، والذي نختاره صحة النكاح إذا ولّت أمرها عدلًا وإن لم يكن مجتهداً ، وهو ظاهر نصه الذي نقله يونس وهو ثقة والله أعلم .

قال : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، والعدالة ، إلاَّ أنه لا يفتقر نكاح الذمية إلى إسلام الولي ولا نكاح الأمة إلى عدالة السيد :

لا يجوز أن يكون ولي المسلمة كافراً ، قال الله تعالى : ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة : ٧١] فالكافر ليس بناصر لها ، لاختلاف الدين ، فلا يكون وليّاً ، وكذا أيضاً لا يجوز لمسلم أن يكون وليّاً لكافرة لقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [المائدة : ٥١] فقطع سبحانه وتعالى الموالاة بين المؤمنين والكافرين ، وهذا هو المذهب ، ويؤخذ من الآية ولاية الكافر للكافرة ، كما ذكره الشيخ في قوله : إلَّا أنه لا يفتقر نكاح الذميَّة إلى إسلام الولي، وهو كذلك على الصحيح ، ولا بد أن يكون عدلًا في دينه . فلو كان يرتكب المحرمات . قال الرافعي : فتزويجه إيَّاها كتزويج المسلم الفاسق ابنته . وقال الحلِيمي : إن الكافر لا يلي التزويج ، وإن المسلم إذا أراد أن يتزوج بذميَّة زوجه القاضي .

والصحيح أن الكافر يلي ، للآية . ثم شرط هذا أن لا يكون الولي قاضياً ، فإن كان ولي الذميَّة قاضياً ، فلا يجوز للمسلم أن يقبل نكاحها من قاضيهم على المذهب .

واعلم أنه يستثنى من قولنا : إن المسلم لا يلي الكافرة ، السلطان ، فإنه يزوّج نساء أهل الذمة إذا لم يكن لهن ولي نسيب ، ويتولى السلطان أمرهم بالولاية العامة . وقوله : والبلوغ والعقل ، احترز به عن الصبي والمجنون ، فلا يجوز أن يكون الصبي والمجنون وليين ، لأنه مولى عليهما ، لاختلال نظرهما في مصلحتهما ، فيكف يكونان وليين لغيرهما ، ثم هذا في الجنون المطبق ، أما المنقطع ، ففيه خلاف ، والصحيح أيضاً أنه كالمطبق ، فعلى هذا تنتقل الولاية إلى الأبعد ، لا إلى القاضي ، ويزوَّج يوم جنونه دون يوم إفاقته .

واعلم أن اختلال العقل لهرم أو خبل أو عارض يمنع الولاية أيضاً ، وينقلها إلى الأبعد ، وكذا الحجر بالسفه على المذهب ، لاختلال نظره في حق نفسه ، فغيره أولى ، ولهذا ولّي عليه ، فأشبه الصبي . وفي معنى ذلك كثـرة الأسقـام والآلام الشاغلة عن معرفة مواضع النظر والمصلحة ، فتنتقل الولاية إلى الأبعد ، نص عليه

الشافعي رضي الله عنه ، وتبعه عليه الأصحاب رضي الله عنهم .

وأما الإغماء ، فإن كان لا يدوم غالباً ، فهو كالنوم ينتظر إفاقته ، وإن كان يدوم يومين أو ثلاثة ، فقيل : كالجنون ، والصحيح المنع ، فعلى هذا قال البغوي وغيره : تنتظر إفاقته كالنائم ، وجزم به في « المحرر » والله أعلم . وقوله : والحرية ، احترز به عن الرق ، فلا يجوز أن يكون العبد ولياً ، لأنه لا يلي على نفسه ، فكيف يزوّج غيره . نعم ، لو وكله غيره في قبول نكاح ، فإن كان بإذن سيده ، صح قطعاً ، وإن كان بغير إذن السيد ، جاز أيضاً على الأصح .

وهل يجوز أن يكون وكيلاً في جانب الإيجاب ؟ قيل : نعم ، كما يجوز أن يكون وكيلاً في جانب القبول ، والصحيح عند الجمهور المنع . والفرق أن جانب الإيجاب ولاية ، وهو غير أهل للولاية . وقوله : والذكورية ، احترز به عن غيرها ، فلا تكون المرأة والخنثى وليين . للأخبار السابقة . وقوله : والعدالة ، احترز به عن غيرها فالفاسق هل يلي تزويج موليّته ؟ فيه خلاف منتشر ، المذهب أنه لا يلي كولاية المال ، ولقوله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي مرشد »[1] أي رشيد ، لأن الفسق يقدح في الشاهد ، فكذا في الولي كالرق ، ويستثنى من هذا السيد ، فإنه يزوج أمته ولو كان فاسقاً ، لأنه يزوج بالملك على الأصح لا بالولاية .

واعلم أن الرافعي قال : إن أكثر المتأخرين أفتوا بأن الفاسق يلي ، لا سيما الخراسانيون ، واختاره الروياني . قال النووي : وسئل الغزالي في ولاية الفاسق ، فقال : إنه لو سلبناه الولاية ، لانتقلت إلى حاكم يرتكب ما يفسَّق به ولّيَّ ، وإلّا فلا . قال النووي : وهذا الذي قاله حسن ، فينبغي أن يكون العمل به والله أعلم .

فــرع

إذا فرّعنا على أن الفسق يسلب الولاية ، فلو تاب ، قال البغوي : يزوّج في الحال . وقال الرافعي : القياس الظاهر ، وهو المذكور في الشهادات أنه لا بد من استبرائه لعود ولايته حيث تعتبر الشهادة والله أعلم .

---

(١) رواه الشافعي (٢/ ١٢) بترتيب السندي ، والبيهقي في السنن (٧/ ١١٢) في النكاح ، من حديث ابن عباس موقوفاً عليه وهو صحيح . ورواه البيهقي مرفوعاً (٧/ ١٢٤) قال : والمحفوظ الموقوف وقاله الحافظ في التلخيص (٣/ ١٨٦) .

فــرع

يجوز للأعمى أن يتزوج بلا خلاف ، وله أن يزوج على الأصح . وأما الأخرس ، فإن كان له كتابة أو إشارة مفهمة ، ففيه الخلاف في الأعمى ، وإلَّا فلا ولاية له والله أعلم .

واعلم أن هذه الشروط ، كما تعتبر في الولي ، كذلك تعتبر في الشاهدين ، فلا يصح عقد النكاح إلا بحضرة شاهدين مسلمين وإن كانت الزوجة ذمية ، مكلفين حرين ذكرين عدلين يعني في الظاهر .

ويشترط مع ذلك أن يكونا ممن تقبل شهادتهما لكل واحد من الزوجين ، أن يكونا سميعين بصيرين عارفين بلسان المتعاقدين متيقظين ، فلا ينعقد بحضرة المغفَّل الذي لا يضبط ، وحجة ذلك قوله ﷺ : « لا نكاح إلَّا بولي مرشد وشاهدي عدل »[1] والمعنى في ذلك الاحتياط للأبضاع ، وصيانة النكاح عن الجحود ، ولحفظ الأنساب ، فلو عقد بحضرة الفاسقين ، كشهود قضاة الرشا ، وشهود قسم الظلمة وشبههم ، فالنكاح باطل ، كما لو عقد بحضرة كافرين أو عبدين ، فينبغي أن يتنبه لمثل ذلك ، ويتحرَّى مريد النكاح شهوداً عدولًا ، كما جاء في التنزيل ، وأخبر به رسول الله ﷺ والله أعلم

فــرع

يشترط في صحة عقد النكاح حضور أربع : ولي ، وزوج ، وشاهدي عدل ، ويجوز أن يوكِّل الولي والزوج ، فلو وكل الولي والزوج ، أو أحدهما ، أو لو حضر الولي ووكيله ، وعقد الوكيلُ ، لم يصح النكاح ، لأن الوكيل نائب الولي والله أعلم .

قال : **وأولى الولاة : الأب ، ثم الجد أبو الأب ، ثم الأخ للأب والأم ، ثم الأخ للأب ، ثم ابن الأخ للأب والأم ، ثم ابن الأخ للأب ، ثم العم ، ثم ابنه ، على هذا الترتيب :**

أولى الولاة الأب ، لأن من عداه يدلي به . ثم الجد أي أبو الأب وإن علا ، لأن له ولاية وعصوبة ، فقدِّم على العاصب فقط ، ثم الأخ من الأبوين أو من الأب ، ثم ابنه وإن سفل ، لادلائهم بالأب ، ثم العم لأبوين أو لأب ، ثم ابنه وإن سفل ، ثم سائر

---

(١) صح مرفوعاً ، دون لفظة (مرشد) .

العصبات ، والترتيب في التزويج كالترتيب في الإرث ، إلا في الجد ، فإنه يقدَّم على الأخ هنا ، بخلاف الإرث ، وإلَّا في الابن ، فإنه لا يزوِّج بالبنوة[1] وإن قدم في الإرث ، ووجه عدم ولايته في النكاح أنه لا مشاركة بينه وبين الأم في النسب فلا يعتنى بدفع العار عنه . فلو شارك الأم في النسب ، كابن هو ابن ابن عمها ، فله الولاية بذلك ، لا بالبنوة ، وكذا إذا كان معتقاً أو قاضياً ، أو تولدت قرابة من وطء الشبهة ، بأن كان ابنُها أخاها أو ابن أخيها أو ابن عمها ، ولا تمنعه البنوة التزويجَ بالجهة الأخرى والله أعلم .

قال : **فإن عدمت العصبات ، فالمولى المعتق ثم عصباته** :

أي الرجل ، ثم عصبة المولى ، وهكذا على ترتيب الإرث ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الولاء لحمة كلحمة النسب »[2] فإن كان المعتق امرأة ، فالأصح أنه يزوِّجها من يزوج المعتقة ، لكن برضا العتيقة ، ولا يشترط رضا المعتقة بكسر التاء على الأصح ، وأما بعد موت المعتقة ، فيزوج من له الولاء ، فيقدم ابن المعتقة ، وفي وجه : تبقى ولاية الأب .

فــرع

تزوج عتيق بحرة الأصل ، فأتت بابنة ، زوَّجها بعد العصبات الحاكم . وقيل : مولى الأب والله أعلم .

فــرع

لو خلف المعتق ابنين . قال ابن الحداد[3] : يزوِّجها كل منهما على الانفراد ، كالنسب والله أعلم .

قال : **ثم الحاكم** :

أي حاكم الموضع الذي هي فيه ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « السلطان ولي من

---

(١) بل المعروف أنه يزوج بالبنوة ، وقد زوج عمر بن أبي سلمة أمه لرسول الله ﷺ .

(٢) رواه الشافعي رقم (١٢٣٢) وابن حبان رقم (٤٩٥٠) والحاكم (٤/ ٣٤١) ورقم (٧٩٩٠) وصححه ووافقه الذهبي . والبيهقي في السنن (١٠/ ٢٩٢) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما . وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٢٣١) من حديث ابن أبي أوفى وهو حديث صحيح .

(٣) ابن الحداد ، هو أبو بكر محمد بن أحمد ، أخذ الفقه عن أبي إسحاق المروزي وغيره من الشافعية ، توفي سنة (٣٤٥هـ) .

لا ولي له »[1] فلو أذنت لحاكم بلد آخر ، لم يصح ، قاله الغزالي والله أعلم .

فــرع

هذا الترتيب الذي ذكرناه في الأولياء معتبر في صحة النكاح ، فلا يزوِّج أحد ، وهناك من هو أقرب منه ، لأنه حق مستحق بالتعصيب ، فأشبه الإرث ، فلو زوج أحد منهم على خلاف الترتيب المذكور ، لم يصح النكاح والله أعلم .

قال : ولا يجوز أن يصرح بخطبة معتدة ، ويجوز أن يعرض بنكاحها قبل انقضاء العدة :

الخِطبة بكسر الخاء ، وهي التماس النكاح . ثم المرأة إن كانت خلية عن النكاح والعدة ، جازت خِطبتها تصريحاً وتعريضاً قطعاً ، وإن كانت مزوجة ، حرما قطعاً ، وإن كانت معتدة ، حرم التصريح بخطبتها ، وأما التعريض ، فإن كانت رجعية ، حرم التعريض لأنها زوجة ، وإن كانت في عدة الوفاة وما في معناها كالبائن والمفسوخ نكاحها ، فلا يحرم التعريض ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [البقرة : ٢٣٥] لأن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها ، فبتَّ طلاقها ، فقال لها النبي ﷺ : « إذا حللت فآذنيني »[2] وفرق بين التصريح والتعريض ، بأنه إذا صرح تحققت الرغبة فيها ، فربما كذبت في انقضاء العدة لغلبة الشهوة أو غيرها ، وفي التعريض لا يتحقق ذلك ، وهذا الفرق يصح فيما إذا كانت عدتها بالأقراء دون الأشهر ، مع أن الصحيح أنه لا فرق بين العدة بالأقراء أو بالأشهر ، ثم ألفاظ التصريح ما كان نصاً في إرادة التزويج ، نحو أريد أن أنكحك ، وإذا حللت نكحتك . والتعريض ما يحتمل الرغبة وعدمها ، كقوله : رب راغب فيك ، وإذا حللت فآذنيني ، ومن يجد مثلك . ونحو ذلك . ثم هذا كله فيما إذا خطبها غير صاحب العِدة ، أما صاحبها الذي يحل له نكاحها فيها ، فله التصريح بخطبتها والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٦٨٥) و(٦/ ٤٧) . وأبو داود رقم (٢٠٨٣) في النكاح . والترمذي رقم (١١٠٢) في النكاح . وابن ماجه رقم (١٨٧٩) في النكاح . وابن حبان رقم (٤٠٧٤) . والدارمي (٢/ ١٣٧) والبيهقي (٧/ ١٠٥) والبغوي رقم (٢٢٦٢) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه مسلم رقم (١٤٨٠) في الطلاق . والموطأ (٢/ ٥٨٠ و٥٨١) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢٢٨٤ و٢٢٨٥ و٢٢٨٦) في الطلاق . والترمذي رقم (١١٣٥) والنسائي (٦/ ٧٤) في النكاح باب خطبة الرجل إذا ترك الخاطب أو أذن له من حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها .

قال : **والنساء على ضربين : ثيبات ، وأبكار ، فالبكر يجوز للأب والجد إجبارها على النكاح ، والثيب لا يجوز تزويجها إلاَّ بعد بلوغها وإذنها :**

قد تقدم لك ترتيب الأولياء من النسب وغيره . ولا شك أن أقوى أسباب الولاية : الأبوة ، ثم الجدودة ، لكمال شفقتهما ، فلهذا كان للأب والجد تزويج البكر من كفء بغير إذنها ، صغيرة كانت أو كبيرة بمهر المثل ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الثيب أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأمر ، وإذنها صماتها » رواه مسلم . وفي رواية : « وإذنها سكوتها »[1] والإجبار منوط بالبكارة ، لا بالصغر عندنا ، خلافاً لأبي حنيفة . ثم هنا إذا لم يكن بين الأب والجد عداوة ظاهرة ، فإن كان ، ففي جواز إجبارها وجهان . قال ابن كج وابن المرزبان : ليس له إجبارها ، وعلى ذلك جرى الرافعي والنووي . قال الحناطي : ويحتمل الجواز . قلت : جزم الماوردي والروياني ببقائه على ولايته ، وأوردا على أنفسهما بأن الأب إذا كان عدواً ووضعها تحت غير كفء ، وأجابا بأن خوف العار يرشد إلى دفع هذا التوهم والله أعلم .

ويستحب أن تستأذن البالغة ، للخبر ، ولو أقر الأب أو الجد بالنكاح حيث له الإجبار ، قبل على الأصح ، لأنه يقدر على الإنشاء ، ومن قدر على الإنشاء ، قدر على الإقرار ، وفي وجه : لا يقبل حتى تشاهده البالغة ، ولو استأذنها في دون مهر المثل ، فسكتت لم يكف ، أو في أن يزوجها بغير كفء ، فسكتت ، كفى في أصح الوجهين وإن زوج غير الأب والجد ، فلا بد من إذن البكر بعد البلوغ ، ويكفي السكوت على الأصح ، لعموم الخبر . ثم حيث يكفي السكوت ، فسواء ضحكت أو بكت ، إلَّا أن تبكي بصياح أو ضرب خد ، فلا يكفي ، ولا يكون رضاً والله أعلم .

وأما الثيب ، أي العاقلة ، فلا يجوز تزويجها إلا بإذنها بعد البلوغ ، وإذنها النطق ، لقوله ﷺ : « الثيب تستنطق »[2] ولا استنطاق إلا بعد البلوغ بالإجماع ، فإن كانت مجنونة أو صغيرة ، جاز للأب والجد تزويجها ، لا لغيرهما ، لأن الجنون إذا انضم إلى

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٩١) و(١/ ٢١٩) . ومسلم رقم (١٤٢١) في النكاح . والموطأ (٢/ ٥٢٤) في النكاح . والترمذي رقم (١١٠٨) في النكاح . وأبو داود رقم (٢٠٩٨) في النكاح . والنسائي (٦/ ٨٤) في النكاح من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٢) في مسند أحمد (٤/ ١٩٢) فقط: الثيب تستأمر ، وعند ابن ماجه « الثيب تعرب عن نفسها » وهو صحيح المعنى .

الصغر تأكدت الولاية ، وليس لها حالة تستأذن فيها ، ولهما ولاية الإجبار في الجملة ، فاقتضت المصلحة تزويجها .

ويكفي ظهور المصلحة وإن لم يكن بها حاجة إلى النكاح ، لأن النكاح يفيدها المهر والنفقة . هذا هو الصحيح . وقيل : لا تزوج الثيب الصغيرة المجنونة . ولو كانت كبيرة وقد بلغت مجنونة ، جاز للأب والجد تزويجها ، وكذا يجوز للحاكم عند عدم الأب والجد ، وإن كان لها قريب من أخ وغيره . هذا هو الصحيح لأن ولايته عامة ، وله ولاية على مالها ، ويرجى شفاؤها ، وبهذا فارقت الصغيرة . وقيل : يزوجها القريب ، كالأخ . وهل يلزمه مراجعة أقاربها ، أو يستحب ؟ وجهان . ثم الحاكم إنما يزوجها بظهور الحاجة ، بأن تظهر مخايل شهوتها . أو لقول الأطباء : إن شفاءها يتوقع به ، فيجب حينئذ .

وقال ابن الصباغ : لا يزوِّجها الحاكم إلا إذا قال الأطباء : إن شفاءها فيه . فلو انتفى ذلك ، فزوج لأجل النفقة أو لمصلحة أخرى ، لم يجز في الأصح ، لأن تزويجها يقع إجباراً ، وغير الأب والجد لا يجبر . وقيل : يجوز كما يزوج الأب للمصلحة ، أما إذا بلغت عاقلة ثم جُنت ، فهل للأب والجد تزويجها ؟ إذا قلنا : لا تعود ولاية المال إليهما ، وجهان ، أصحهما نعم .

وفي « التتمة » : يزوجها الأب بلا خلاف ، والصحيح أنه تعود ولاية من له الولاية بالجنون ، ولا يلي القاضي ، فعلى هذا الأب والجد يزوج لا محالة .

وقول الشيخ : والثيب لا تزوَّج إلا بعد بلوغها وإذنها ، تستثنى الصغيرة والمجنونة الثيب على ما تقدم والله أعلم .

واعلم أن البكارة تزول بوطء حلال أو شبهة أو زنا ؛ وفي القديم : أن الزانية حكمها حكم البكر ، وهو ضعيف ، ولو حصلت الثيوبة بالسقطة أو بأصبع أو حدَّة الطمث وهو الحيض ، أو طول التعنيس وهو بقاؤها زماناً بعد أن بلغت حد التزويج ولم تزوَّج ، فالصحيح أنها كالأبكار ، ولو وطئت مكرهة أو نائمة أو مجنونة ، فالأصح أنها كالثيب ، فلا بد من نطقها ، وقيل : كالبكر . قال الصيمري[1] : ولو خلقت المرأة بلا بكارة فهي بكر والله أعلم .

---

(١) هو عبد الواحد بن الحسين أبو القاسم الصيمري الشافعي ، توفي سنة ٣٨٦هـ .

فـــرع

ادعت المرأة البكارة أو الثيوبة ، فقطع الصيمري والماوردي بأن القول قولها ، ولا يكشف حالها لأنها أعلم . قال الماوردي : ولا تسأل عن الوطء ، ولا يشترط أن يكون لها زوج . قال الشاشي : وفي هذا نظر لأنها ربما أذهبت بكارتها بأصبعها ، فله أن يسألها ، فإن اتهمها حلفها ، قلت : طبع النساء نزَّاع إلى ادعاء نفي ما يجرُّ إلى العار ، فينبغي مراجعة القوابل في ذلك ، وإن كان الأصل البكارة . لأن الزمان قد كثر فساده ، فلا بد من مراجعة القوابل ، ولا يكفي السكوت احتياطاً للابضاع والأنساب والله أعلم .

فـــرع

في أصل « الروضة » : أقرت لزوج ، وأقر وليها المقبول إقراره لآخر ، فهل المقبول إقرارها ، أو إقراره ؟ فيه وجهان بلا ترجيح والله أعلم .

قلت : وفي « الكفاية » لابن الرفعة : إذا أقرت المرأة بالنكاح ، وصدَّقها الزوج ، قُبِلَ على الجديد ، فعلى هذا لا يكفي الإطلاق على الأصح ، فلا بد أن تقول : زوجني وليي بعدلين ورضاي حيث يعتبر ، وكذا لو ادعى الزوج ، فهل يشترط عدم تكذيب الولي والشهود لها ؟ فيه أوجه ، أصحها لا ، ثم قال : فإذا قبلنا إقرارها وإن كذبها الولي ، فلو أقرت لشخص ، وأقر المجبر لآخر ، فهل يقبل إقراره أم إقرارها ؟ وجهان ، وحكى الإمام عن الأصحاب تردداً في قبول إقرار البكر ومعها مجبر ، ورجح عدم القبول انتهى ملخصاً والله أعلم .

فصـــل [في محرمات النكاح]

قال : **والمحرمات بالنص : أربع عشرة . سبع من جهة النسب ، وهي الأم وإن علت ، والبنت وإن سفلت ، والأخت ، والعمة ، والخالة ، وبنت الأخ ، وبنت الأخت :**

اعلم أن أسباب الحرمة المؤبدة للنكاح ثلاثة : قرابة ورضاع ومصاهرة . السبب الأول : القرابة ، ويحرم بها سبع ، كما ذكرهن الشيخ لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَبَنَاتُ ٱلۡأُخۡتِ ﴾ [النساء : ٢٣] فهؤلاء محرَّمات بالنص ، ولا تحرم بنات الأعمام والعمات والأخوال والخالات قربن أم بعدن ، عكس السابقات . قال الأستاذ أبو منصور : وتحرم نساء القرابة ، إلا من دخلت في اسم ولد العمومة أو ولد الخؤولة والله أعلم .

قال : **واثنتان بالرضاع ، وهما المرضعة ، والأخت من الرضاع :**

هذا هو السبب الثاني من المحرم ، وهو الرضاعة ، لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ ﴾ [النساء : ٢٣] واعلم أن كل ما حرم بالنسب حرم بالرضاعة ، كما ذكره الشيخ من بعد ، لقوله ﷺ : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » رواه الشيخان . وفي رواية : « ما يحرم من الولادة »[(١)] ويستثنى من ذلك صور ، منها أم أخيك أو أختك من الرضاع ، فإنها قد لا تحرم ، كما إذا أرضعت أجنبيةٌ أخاك أو أختك ، فإنها لا تحرم عليك . وفي النسب تحرم ، لأنها إما أمك أو زوجة أبيك ، ومنها أم نافلتك ، أي أم ولد ولدك ، وهي في النسب حرام ، لأنها إما بنتك أو زوجة ابنك . وفي الرضاع قد لا تكون بنتاً ولا زوجة ابن ، بأن أرضعت أجنبية ولد ولدك .

ومنها جدة ولدك حرام في النسب ، لأنها أم أمك ، أو أم زوجتك ، وفي الرضاع قد لا يكون كذلك ، بأن أرضعت أجنبية ولدك ، فإن أمها جدته ، وليست بأمك ولا بأم زوجتك .

ومنها أخت ولدك حرام بالنسب ، لأنها إما بنتك أو ربيبتك ، وإذا أرضعت أجنبية ولدك ، فبنتها أخته ، وليست بنتَك ولا ربيبتك .

واعلم أن أخت الأخ في النسب والرضاع لا تحرم ، وصورته في النسب : أن يكون لك أخت لأم ، وأخ لأب ، فيجوز له نكاحها ، لأنها ليست بأخته من أبيه ، ولا أخته من أمه ، بل هي من رجل آخر ، وأم أخرى ، فهي أجنبية ، وصورته من الرضاع أن امرأة أرضعتك وأرضعت صغيرة أجنبية منك ، يجوز لأخيك نكاحها ، وهي أختك من الرضاع ، وقد ذكر الرافعي هذه المسائل الأربع في كونهن لا يحرمن من الرضاع ، ويحرمن من النسب ، وقد نظمها بعضهم فقال :

أربع في الرَضاع هن حلال ... وإذا ما ناسبتهن حرام
جدةُ ابن وأختُه ثم أم ... لأخيه وحافد والسلام

وقال في « الروضة » : قلت : كذا قال جماعة من أصحابنا تستثنى الأربع ، وقال المحققون : لا حاجة إلى استثنائها ، لأنها ليست داخلة في الضابط ، ولهذا لم يستثنها

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦/ ٦٧) والبخاري رقم (٢٥٠٣) في الجهاد . ورقم (٤٨١١) في النكاح ، ومسلم رقم (١٤٤٤) في الرضاع . والموطأ (٢/ ٦٠١ و٦٠٢) في الرضاع . والترمذي رقم (١١٤٧) في الرضاع وأبو داود رقم (٢٠٥٥) في النكاح . والنسائي (٦/ ٩٩) في النكاح باب ما يحرم من الرضاع، من حديث عائشة رضي الله عنها: وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما.

الشافعي سهى . وكذا لم يستثن في الحديث الصحيح ، وهو « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » .

وبيان كونها لم تدخل في الضابط ، أن أم الأخ في النسب ، لم تحرم لكونها أم أخ ، بل لكونها أماً أو حليلة أب ، ولا كذلك الرضاع ، وقس الباقي والله أعلم .

وزاد ابن الرفعة : أم العم ، وأم العمة ، وأم الخال ، وأم الخالة من الرضاع ، لا يحرمن ، فلا تحرم عليك أم عمك ، ولا أم عمتك ، ولا أم خالك ، ولا أم خالتك من الرضاع .

قال : **وأربع بالمصاهرة ، وهن : أم الزوجة ، والربيبة إذا دخل بالأم ، وزوجة الأب ، وزوجة الابن :**

هذا هو السبب الثالث : المصاهرة ، فيحرم بها على التأبيد أربع ، إحداهن : أم امرأتك ، وكذا جداتها بمجرد العقد ، سواء في ذلك من النسب أو الرضاع ، لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ ﴾ [النساء : ٢٣] وفي وجه : لا تحرم إلا بالدخول كالربيبة وهو ضعيف . الثانية : بنت الزوجة ، سواء بنت النسب أو الرضاع ، وكذا بنات أولادها ، بشرط أن يدخل بالأم ، فإن بانت منه قبل الدخول بها ، حللن له ، وإن دخل بها ، حرمن عليه على التأبيد لقوله تعالى : ﴿ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ [النساء : ٢٣] وقول الشيخ : إذا خلا بالأم المراد بالخلوة الدخول بها ، لأنه اصطلاح عرفي ، والربيبة بنت الزوجة من غيره ، وإن لم تكن في حجره ، وذكر الحجور ورد على الغالب . فإن قلت : لم حرمت أم الزوجة بمجرد العقد ، بخلاف البنت فإنها لا تحرم إلا بالدخول على أمها ؟ فالجواب أن الزوج يبتلى في العادة بمعاملة أم الزوجة عقب العقد ، لأنها ترتب أمر بنتها ، فحرمت بمجرد العقد ليتمكن من الخلوة بها لذلك ، بخلاف البنت . واعلم أنه لا يحرم على الرجل بنت زوج الأم ولا أمه ، ولا أم زوج البنت ولا ابنته ، ولا أم زوجة الأب ولا ابنتها ، ولا أم زوجة الابن ولا ابنتها ، ولا زوجة الربيب ولا زوجة الراب . الثالث : زوجة الأب حرام ، وكذا زوجة الأجداد ، سواء في ذلك من جهة الأب أو الأم ، وسواء في ذلك من النسب أو الرضاع ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء : ٢٢] فاسم الأبوة صادق على الكل باعتبار الحقيقة والمجاز ، أو باعتبار الحقيقة مطلقاً والله أعلم . الرابع : زوجة الابن حرام ، وكذا بنو الابن وإن سفلوا ، سواء في ذلك النسب

والرضاع ، لقوله تعالى : ﴿ وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنۡ أَصۡلَٰبِكُمۡ ﴾ [النساء : ٢٣] والمراد أنه لا تحرم زوجة الولد الذي تبناه ، وهذا التحريم بالعقد والله أعلم . واعلم أن هذا التحريم محله في العقد الصحيح . أما بالنكاح الفاسد ، فلا تتعلق به حرمة المصاهرة ، لأنه لا يفيد حل المنكوحة . نعم وطء الشبهة يحرم ، فإذا تزوج امرأة ووطئها أبوه أو ابنه بشبهة ، انفسخ نكاحها ، لأنه معنى يؤبد الحرمة ، فإذا طرء أبطل النكاح كالرضاع . وقول الشيخ : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، قد تقدم وما يستثنى منه .

قال : وواحدة من جهة الجمع وهي أخت الزوجة ، فلا يجمع بين المرأة وعمتها وخالتها :

يحرم على الرجل أن يجمع في نكاحه بين المرأة وأختها ، سواء في ذلك الأختان من الأبوين أو من الأب أو من الأم ، وسواء في ذلك الأخت من النسب أو الرضاع ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ إِلَّا مَا قَدۡ سَلَفَۚ ﴾ [النساء : ٢٣] عطف سبحانه وتعالى تحريم الجمع على تحريم المحرمات المذكورات في أول الآية ، وفي الحديث « ملعون من جمع ماءه في رحم أختين »(١) وكذلك يحرم الجمع بين المرأة وعمتها ، وبين المرأة وخالتها ، لقوله ﷺ : « لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها »(٢) رواه الشيخان . والمعنى في منع الجمع فيما تقدم أنه يؤدِّي إلى قطع الرحم ، وكما يحرم الجمع بين المرأة وعمتها ، كذلك يحرم الجمع بين المرأة وبنت أخيها ، وبنات أولاد أخيها ، وكذا بين المرأة وبنت أختها ، وبنات أولاد أختها ، سواء في ذلك النسب والرضاع . وضابط من يحرم الجمع بينهما : كل امرأتين لو قدرت

---

(١) ذكره الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٣/ ١٩٠) وقال : لا أصل له ، وقال : قد ذكره ابن الجوزي ولم يعزه إلى كتاب من كتب الحديث ، وقال : قال ابنَ عبد الهادي : لم أجد له سنداً بعد أن فتشت عليه في كتب كثيرة . قال الحافظ : وفي الباب حديث أم حبيبة في الصحيحين أنها قالت : يا رسول الله انكح أختي ، قال : لا تحل لي . ولأبي داود من حديث فيروز الديلمي قال : « قلت : يا رسول الله إني أسلمت وتحتي أختان . قال : طلق أيهما شئت » وللترمذي « طلق أيتهما شئت » .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٩٦٣٦) و(٢/ ٤٦٢) والبخاري رقم (٤٨٢٠ و٤٨٢١) في النكاح . ومسلم رقم (١٤٠٨) في النكاح . وأبو داود رقم (٢٠٦٥ و٢٠٦٦) في النكاح والموطأ (٢/ ٥٣٢) في النكاح . والترمذي رقم (١١٢٦) في النكاح . والنسائي (٦/ ٩٦ و٩٨) في النكاح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

إحداهما ذكراً ، لما حل له نكاح الأخرى لأجل القرابة ، واحترزنا بالقرابة عن المرأة وأم زوجها ، وعن المرأة وابنة زوجها ، فإنه يجوز الجمع بينهما ، وإن كانت إحداهما لو كانت ذكراً لم تحل للأخرى .

فـرع

ملك أمة ، فادعت أنها أخته من الرضاع ، فإن كان ذلك قبل أن يملكها ، لم تحل له ، وإن ادعته بعد أن مكّنته من الوطء ، لم تحرم عليه ، وإن ادعته بعد الملك وقبل الوطء ، فوجهان جاريان فيما إذا ادعت أنها موطوءة أبيه . ولو ادعت أُخوة نسب ، لم تحرم عليه ، لأن النسب لا يثبت بالنساء ، فلا يثبت بهن التحريم بالنسب ، بخلاف الرضاع ، قاله القاضي حسين والله أعلم .

فـرع

كل امرأتين يحرم الجمع بينهما في النكاح ، يحرم الجمع بينهما في الوطء بملك اليمين ، لكن يجوز الجمع بينهما في أصل الملك والله أعلم .

قال : وترد المرأة بخمسة عيوب : بالجنون ، والجذام ، والبرص ، والرتق ، والقرن . ويرد الرجل أيضاً بخمسة عيوب : بالجنون ، والجذام ، والبرص ، والجَب والعِنة :

لا شك أن النكاح يراد للدوام ، ومقصوده الأعظم الاستمتاع ، وهذه العيوب ، منها ما يمنع المقصود الأعظم ، وهو الوطء ، كالجَب ، وهو قطع الذكر ، والعِنة ، فإنها تمنع الجماع ، أو الرتق وهو انسداد محل الجماع باللحم ، وكذا القرن لأنه عظم في الفرج يمنع الجماع ، أو ما يشوش النفس ، فيمنع كمال الاستمتاع كالجنون والجذام ، وهو علة صعبة يحمرُّ منها العضو ثم يسود ثم ينقطع ويتناثر . نسأل الله الكريم العافية . والبرص فيثبت الخيار بسبب ذلك ، لأنا لو لم نثبت الخيار في الفسخ بذلك ، لأدى إلى دوام الضرر ، ولا ضرر في الإسلام .

والأصل في ذلك ما روي أنه عليه الصلاة والسلام تزوج امرأة من غفار ، فلما دخلت عليه رأى بكشحها بياضاً ، فقال « البسي ثيابك والحقي بأهلك » وقال لأهلها : « دلّستم عليّ »[1] رواه البيهقي في « السنن الكبير » من رواية ابن عمر رضي الله عنهما .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٥٦٠٢) و(٣/ ٤٩٣) . والبيهقي (٧/ ٢١٣) في النكاح . باب =

قال ، والكشح : الجنب ، فثبت في البرص النص ، وقس الباقي عليه ، لأنه في معناه في المنع من كمال الاستمتاع وأولى .

وروى ابن عمر رضي الله عنهما قال : « أيُّما رجل تزوج امرأة بها جنون أو جذام أو برص ، فمسها ، فلها صداقها ، وذلك لزوجها على وليها »[1] ولأن النكاح عقد معاوضة قابل للرفع ، فجاز رفعه بسبب العيوب المؤثرة في المقصود ، كالبيع .

ولا فرق في المجنون بين المطبق والمتقطع ، وسواء كان يقبل العلاج ، أم لا ، ولا يلحق به الإغماء ، إلا أن يزول المرض ويبقى زوال العقل ، وبالجملة ، فهذه العيوب سبعة ، ثلاثة يشترك فيها الزوجان ، وهي : الجنون ، والجذام ، والبرص ، واثنان يختصان بالزوج ، وهما : الجَب والعنة ، واثنان يختصان بالمرأة وهما : الرتق والقرن ، ويمكن حصول خمسة في كل من الزوجين ، كما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى . قال الرافعي : والعبارة « للروضة » ، وما سواها من العيوب لا خيار به على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، فلا يثبت الخيار بالصنان والبخر ، وإن لم يقبلا العلاج ، ولا بدوام الاستحاضة والقروح السائلة ، وما في معنى ذلك . وقيل : يثبت في ذلك لحصول التنفير .

ثم إن الرافعي ذكر في الديات أن المرأة إن كانت لا تتحمل الوطء إلا بالإفضاء ، لم يجز للزوج وطؤها . قال الغزالي : إن كان سببه ضيق المنفذ ، بحيث يخالف العادة ، فله الخيار ، والمشهور من كلام الأصحاب أنه لا يثبت الخيار بمثل هذا . ثم قال : ويشبه أن يقال : إن كانت المرأة تتحمل وطء نحيف مثلها ، فلا فسخ ، وإن كان بسبب ضيق المنفذ ، بحيث يحصل به الإفضاء من كل وطء ، فهذا كالرتق ، وينزَّل ما قاله الأصحاب على الحالة الأولى ، وما قاله الغزالي على الحالة الثانية . قال الرافعي : ولا خيار بكون الزوج أو المرأة عقيماً ، ولا بكونها مفضاة . والإفضاء : هو رفع

= ما يرد به من النكاح . وفي إسناده جميل بن زيد ليس بثقة ، قاله يحيى بن معين : وقال النسائي : ليس بالقوي . وقال البخاري : لا يصح حديثه يعني عن زيد بن كعب ، وقد روى أبو بكر بن عياش عن جميل بن زيد قال : هذه أحاديث ابن عمر ما سمعت من ابن عمر شيئاً . وهو حديث ضعيف جداً .

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/٥٢٦) ورجاله ثقات رجال الشيخين ، لكنه منقطع بين سعيد وعمر رضي الله عنه . وقال الحافظ ابن حجر في « بلوغ المرام » عن هذا الحديث : رواه سعيد بن منصور ، ومالك ، وابن أبي شيبة . ورجاله ثقات . وقال الشوكاني في « نيل الأوطار » : وفي الباب عن علي أخرجه سعيد بن منصور .

الحاجز بين مخرج البول ومدخل الذكر والله أعلم . قال :

فصـــل [في المهر]

ويستحب تسمية المهر في النكاح ، فإن لم يسم صح العقد ، ووجب مهر المثل بثلاثة أشياء : أن يفرضه الحاكم ، أو يفرضه الزوجان ، أو يدخل بها فيجب مهر المثل :

الصَّداق بفتح الصاد وكسرها ، وهو اسم للمال الواجب للمرأة على الرجل بالنكاح أو الوطء ، وله أسماء : صداق ، ونِحلة ، وفريضة ، وأجر ، وهذه في القرآن العزيز ، ومهر وعليقة وعقر ، وهذه في السنة الشريفة ، والصداق مأخوذ من الصدق ، وهو الشديد الصلب ، لأنه أشد الأعواض ثبوتاً ، فإنه لا يسقط بالتراضي .

والأصل فيه الكتاب والسنة . قال الله تعالى : ﴿ وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ [النساء : ٤] والنِّحلة الهبة ، وسمي نحلة لأن المرأة تستمتع بالزوج كهو ، بل هي أكثر ، فكأنها تأخذ الصداق من غير مقابلة شيء . ومن السنة قوله ﷺ : « التمس ولو خاتماً من حديد » ثم إنه لم يجده ، فقال رسول الله ﷺ : « زوجتكها بما معك من القرآن »(١) إذا عرفت هذا ، فالمستحب أن لا يعقد النكاح إلا بصداق ، اقتداءً برسول الله ﷺ فإنه لم يعقد إلا بمسمًّى ، ولأنه أدفع للخصومة ، ومقتضى كلام الشيخ أن المهر ليس ركناً في النكاح ، وهو كذلك .

قال الأصحاب : ليس المهر ركناً في النكاح ، بخلاف البيع ، فإنَّ ذكر الثمن ركن فيه ، والفرق أن المقصود الأعظم من النكاح الاستمتاع وتوابعه ، وهو قائم بالزوجين ، فلهذا لم يكن ركناً في النكاح ، بخلاف البيع ، فإن العوض مقصود فيه ، ويدل على ما ذكرناه في النكاح باعتبار جواز إخلائه عن ذكر الصداق قوله تعالى : ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ [البقرة : ٢٣٦] وهو دليل لمسألة التفويض التي ذكرها الشيخ بقوله : فإن لم يسم ، صح العقد . ومعنى التفويض : إخلاء النكاح عن ذِكر الصداق ، وصورته أن يصدر من مستحق المهر ، وذلك بأن تقول البالغة الرشيدة ثيباً كانت أو بكراً : زوجني بلا مهر ، أو على أن لا مهر لي ، فيزوجها الولي وينفي المهر أو يسكت .

---

(١) رواه أحمد رقم (٢٢٢٩٢) و(٥/ ٣٣٠) والبخاري (٤٧٩٩) في النكاح باب تزويج المعسر . ورقم (٢١٨٦) ومسلم رقم (١٤٢٥) في النكاح باب الصداق . والموطأ (٢/ ٥٢٦) في النكاح . وأبو داود رقم (٢١١١) في النكاح والترمذي رقم (١١١٤) في النكاح . والنسائي (٦/ ١١٣) في النكاح باب التزويج على سور من القرآن من حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه .

ومن التفويض الصحيح أيضاً أن يقول سيد الأمة : زوجتكها بلا مهر ، أو يسكت ، لأنه مستحق المهر ، فإذا وقع العقد صحيحاً ، لم يجب به مهر على الجديد الأظهر ، كما هو مقتضى كلام الشيخ رحمه الله . ووجه عدم ثبوته بالعقد أنه حقها ، فإذا رضيت بعدم ثبوته ، لم يثبت . ولأن الصداق لو وجب بالعقد ، لتنصَّف بالطلاق .

وعلى الأظهر هل يقول : ملكت بالعقد إن تملَّك مهر المثل أو إن تملك مهراً ما ؟ فيه قولان ، وبالجملة ، فلها مطالبة الزوج بفرض مهر قبل المس وهو الوطء ، لأن خلوَّ العقد عن المهر خاص بالنبي ﷺ ولتكن على تثبُّت مما تسلم نفسها به ، وله طرق كما ذكره الشيخ .

أحدها : أن يفرضه القاضي ، وذلك عند امتناع الزوج من الفرض ، أو عند تنازعهما في القدر المفروض ، فيفرض الحاكم مهر المثل بنقد البلد حالًّا ، ولا يزيد على مهر المثل ، ولا ينقص ، كما في قيم المتلفات ، نعم الزيادة والنقص اليسيران الواقع منهما في محل الاجتهاد لا اعتبار به ، ويشترط علم الحاكم بقدر مهر المثل .

وإذا فرض ، لم يتوقف لزومه على رضى الخصمين ، لأنه حكم منه ، وحكم القاضي لا يفتقر لزومه إلى رضى الخصمين .

الطريق الثاني : أن يفرضه الزوجان ، فإن قدَّرا قدر مهر المثل وهما يعلمانه ، فلا كلام ، وإن جهلا قدر مهر المثل ، أو أحدهما ، وقدَّرا فرضاً ، فقولان . أظهرهما عند الجمهور : صحة ما قدراه ، نص عليه في الأم . سواء كان قدر مهر المثل أو دونه أو فوقه ، وسواء كان من جنسه أو من غير جنسه ، وسواء كان من نقد أو عرَض ، وسواء كان حالًّا أو مؤجلا ، لأن الفرض بمنزلة الإصداق : ولو تراضيا على صداق عند العقد كذلك صح ، ولهذا لو طلقها قبل الدخول ، يشطَّر ما فرضاه ، لأنه كالمسمى في العقد .

الطريق الثالث : أن يدخل بها قبل فرض من الحاكم وقبل تراضيهما على شيء ، فيجب لها به مهر المثل ، لأن الوطء بلا مهر خاص بالنبي ﷺ ولأن البضع فيه حق الله ، ولهذا لا يباح بالإباحة ، فيصان عن صورة الإباحة . ثم المعتبر مهر مثلها وقت الوطء أم وقت العقد أم أكثر مهراً من يوم العقد إلى الوطء ؟ فيه أوجه . أصحها في « المحرر » و« المنهاج »: أن الاعتبار بيوم العقد ، وهذا الوجه لم يحكه في « الروضة بالكلية » ، بل صحح أن الواجب أكثر مهر من يوم العقد إلى الوطء ، ونقله الرافعي عن المعتبرين ، ثم

نقل الرافعي في باب العتق أن الأكثرين على اعتبار يوم العقد ، ذكره عند شراله نصيب الشريك والله أعلم .

ولو مات أحد الزوجين قبل الفرض والوطء ، فهل يجب مهر المثل ، أم لا يجب شيء ؟ فيه خلاف مبني على حديث بَروع بنت واشق ، فإنها نكحت بلا مهر ، فمات زوجها قبل أن يفرض لها ، فقضى لها رسول الله ﷺ بمهر نسائها والميراث[1] . فاختلف الأصحاب في ذلك على طرق ، فقيل : إن ثبت الحديث ، وجب المهر ، وإلا ، فقولان . وقيل : إن لم يثبت ، فلا مهر . وقيل : إن ثبت ، وجب المهر ، وإلا فلا يجب ، وقيل قولان مطلقاً ، وهو الأصح ، وبه قطع العراقيون ، واختلفوا في الأرجح من القولين ، فقال الرافعي : رجَّح صاحب « التقريب » والمتولي الوجوب ، ورجح العراقيون والإمام والبغوي والروياني أنه لا يجب ، ومقتضاه رجحان الثاني ، وهو أن لا يجب ، وصرح بتصحيحه في « المحرر » .

وقال النووي في « المنهاج » : الأظهر وجوبه ، ولفظ « الروضة » . قلت : الراجح ترجيح الوجوب ، والحديث صحيح رواه أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم ، وقال الترمذي : حديث حسن صحيح ، والاعتبار بما قيل في إسناده ، وقياساً على الدخول ، فإن الموت مقرر كالدخول ، ولا وجه للقول الآخر مع صحة الحديث والله أعلم .

فإن أوجبنا مهر المثل ، فهل الاعتبار بيوم العقد ، أم بيوم الموت ، أم بأكثرهما ؟ فيه أوجه، ليس في «الرافعي» ولا في «الروضة» ترجيح والله أعلم. ولو طلقها قبل الدخول والفرض ، وجبت لها المتعة ، ولا تشطير تفريعاً على الأظهر أنه لا يجب بالعقد شيء فينحط الأمر إلى المتعة لمفهوم قوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٣٧] فخص سبحانه وتعالى التشطير بالمفروض.

واعلم أن مهر المثل هو القدر الذي يرغب فيه في أمثال المرأة ، ولكن الركن

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٩٩٣) و(٤/ ٢٧٩ و٢٨٠) وأبو داود رقم (٢١١٤ و٢١١٥ و٢١١٦) في النكاح والترمذي رقم (١١٤٥) في النكاح. والنسائي (٦/ ١٢١ و١٢٣) في النكاح. ورواه الحاكم وصححه ووافقه الذهبي. وقال الترمذي: حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح. وقد روي عنه من غير هذا الوجه . والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وبه يقول الثوري ، وأحمد ، وإسحاق ، وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم علي ابن أبي طالب ، وزيد بن ثابت ، وابن عباس ، وابن عمر : إذا تزوج الرجل المرأة ، ولم يدخل بها ، ولم يفرض لها صداقاً حتى مات : قالوا لها الميراث : ولا صداق لها. وعليها العدة.

الأعظم النسب ، فيراعى أقرب من ينسب إلى من تنتسب إليه هذه المرأة ، كالأخت ، ويراعى في نساء العصبات قرب الدرجة وإن متن ، وأقربهن الأخت للأبوين ، ثم الأب ، ثم بنات الإخوة للأبوين ، ثم الأب ، ثم العمات كذلك ، ثم بنات الأعمام، فإن تعذر نساء العصبات ، اعتبر بذوات الأرحام كالجدات والخالات ، ويقدم القربى فالقربى من الجهات ، وكذا تقدم القربى فالقربى من الجهة الواحدة ، وقد يتعذر ذلك إما بفقدهن أو لأنهن لم ينكحن أو للجهل بمقدار مهورهن ، وحينئذ فالاعتبار بمثلها من الأجنبيات ، وتعتبر العربية بعربية مثلها ، والأمة بأمة مثلها ، وينظر إلى شرف سيدها وعدمه ، ويعتبر مهر المعتقة بمعتقة مثلها ، أو يعتبر مع ما ذكرنا نساء البلد ، فإن كان نساء عصباتها ببلدتين هي في إحداهما ، اعتبر بعصبات بلدها ، فإن كن كلهن ببلدة أخرى ، فالاعتبار بهن ، لا بأجنبيات بلدها ، قلت : كذا جزم به الرافعي والنووي ، وهو غير خالٍ عن الإشكال ، وبالمثال يظهر الإشكال. مثاله امرأة في قرية [وأخواتها في] مدينة ، مهر مثل تلك المرأة في قريتها مع ظهور الرغبة ألفان ، ومهر أخواتها في المدينة مئتان ، فكيف تمهر مع الرغبة بالألفين ؟ فإن فرض تساوي البلدين في المهر ، أو حصل تفاوت قريب، سهل الأمر، وإلا فالإشكال قوي، فينبغي الأخذ به والله أعلم.

واعلم أنه تعتبر المشاركة في الصفات المرغِّبة ، كالعفة والجمال والسن والعقل واليسار والبكارة والعلم والفصاحة وشرف الأبوين وسائر الصفات التي تختلف بها الأغراض ، ومتى اختصت بصفة مرغِّبة ، زيد في مهرها ، وإن كان فيها نقص ليس في النسوة المعتبرات ، نقص في المهر بقدر ما يليق به ، ولو سامحت واحدة ، لم تلزم المسامحة والله أعلم .

قال : **وليس لأقل الصداق وأكثره حد ، ويجوز أن يتزوجها على منفعة معلومة** :

ليس للصداق حد في القلة ولا في الكثرة ، بل كل ما جاز أن يكون ثمناً من عين أو منفعة ، جاز جعله صداقاً . وقال أبو ثور : تقدر بخمسة دراهم ، وأبو حنيفة : بعشرة دراهم ، وهذا التقدير إن ثبت فيه سنة[1]، وإلا فهو تحكُّم . وفي السنة ما يدل لما قلنا، ففي « الصحيحين » أنه عليه الصلاة والسلام قال للرجل الذي أراد التزويج : « التمس ولو خاتماً من حديد » وهو حديث مطول ، وفي آخره « زوجتكها بما معك من القرآن »[2]

---

(١) لم يثبت فيه سنة .
(٢) تقدم تخريجه ص (٤٣٧) .

وفيه دليل للمبالغة في القلة ، وجواز جعل المنفعة صداقاً ، وفي حديث عامر بن ربيعة أن امرأة من بني فزارة تزوجت على نعلين ، فقال رسول الله ﷺ : « أرضيتِ من نفسك ومالك بنعلين ؟ قالت : نعم فأجازه »[1] رواه ابن ماجه والترمذي وقال : إنه حسن . وفي بعض النسخ : حسن صحيح . وقال ابن عساكر في كتابه « الأطراف » : إنه صحيح . قلت : وفي الاستدلال على أبي حنيفة به وقفة ، لجواز أن النعلين كانا يعدلان عشرة دراهم ، وأحسن من هذا في الرد قوله ﷺ : « أدوا العلائق ، قيل : وما العلائق قال : ما تراضى به الأهلون »[2] وبالقياس ، فيقال : إنه لا يتقدر ، لأنه بدل منفعتها ، فلا يتقدر كالأجرة . ثم هذا في المرأة الرشيدة ، وفي سيد الأمة .

أما الولي إذا زوج المحجور عليها ، فليس له النزول عن مهر مثلها . نعم يستحب أن لا ينقص عن عشرة دراهم ، للخروج من خلاف أبي حنيفة ، ويستحب أن لا يزاد على صداق أزواج رسول الله ﷺ وهو خمسمائة درهم . فإن قلت : فهذه أم حبيبة زوج النبي ﷺ لأنه عليه الصلاة والسلام أصدقها أربعمائة دينار ، فالجواب أن هذا القدر من فعل النجاشي رضي الله عنه من ماله إكراماً لسيد الأولين والآخرين ﷺ لا أنه عليه الصلاة والسلام أدّاه وعقد به ، وفعل ذلك النجاشي رضي الله عنه جرياً على أخلاق الملوك استعمالاً لحسن الصنيعة والله أعلم .

قال : **ويسقط بالطلاق قبل الدخول نصف المهر** :

اعلم أن المرأة تملك الصداق بالعقد الصحيح أو بالفرض ، لأنه عقد يملك به العوض ، وهو الانتفاع بالبضع وتوابعه ، فتملك به العوض كالبيع . وهذا إذا كانت التسمية صحيحة ، وإلا فتملك مهر المثل ، ثم استقراره يحصل بطريقين . أحدهما : الوطء وإن كان حراماً ، كالوطء في الحيض أو الإحرام لقوله تعالى : ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ ﴾ [النساء : ٢١] وفسر الإفضاء بالجماع ، ويحصل ذلك بوطئة واحدة .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٥٢٤٩) . والترمذي رقم (١١١٣) وابن ماجه رقم (١٨٨٨) وقال الترمذي حديث حسن صحيح ورواه البيهقي في السنن (٧/ ٢٣٩) باب لا يرد النكاح بنقص المهر إذا رضيت المرأة .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٧/ ٢٣٩) كتاب الصداق من حديث محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني عن أبيه عن ابن عمر رضي الله عنهما : ومحمد بن عبد الرحمن البيلماني ضعيف . ومحمد بن الحارث ضعيف . والضعف على حديثهما بين .

الطريق الثاني : يستقر بموت أحد الزوجين ، ولو قبل الدخول ، لأن بالموت انتهى العقد ، فكان كاستيفاء المعقود عليه كالإجارة . ويستثنى من الموت ، ما إذا قتل السيد أمته المزوَّجة، فإنه يسقط مهرها على المذهب، فلو لم يحصل وطء ولا موت، وحصلت فرقة قبل الدخول ، نظر ، إن كانت الفرقة منها بأن فسخت النكاح بعيبه ، أو أرضعت زوجة له أخرى صغيرة ونحو ذلك ، أو فسخ النكاح بسببها ، بأن فسخ النكاح بعيبها ، فيسقط الجميع ، وإن كانت الفرقة لا بسبب منها ولا منه ، تشطَّر المهر ، وذلك كما إذا طلقها بنفسه أو فوض الطلاق ففعلت ، أو علق طلاقها بدخولها الدار ونحوها فدخلت، أو خالعها، وبكل فرقة تحصل لا بسبب من المرأة واحتج للتشطير بقوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة: ٢٣٧] ووجه ذلك من جهة المعنى بشيئين ، وكان القياس سقوط جميع المهر ، لأن ارتفاع العقد قبل تسليم العقود عليه يقتضي سقوط جميع العوض ، كما في البيع والإجارة أحد الشيئين : أن الزوجة كالمسلِّمة إلى الزوج نفسها بنفس العقد ، لأن التصرفات التي يملكها الزوج تنفذ من وقت النكاح ، ولا تتوقف على القبض ، فمن حيث إنه تنفذ تصرفاته، استقر بعض العوض، ومن حيث إنه لم يتصل به المقصود، سقط بعضه.

الشيء الثاني : أنا لو حكمنا بسقوط المهر جميعه ، لاحتجنا إلى إيجاب شيء للمتعة ، فكان إبقاء شيء مما هو واجب أولى من إثبات ما لم يجب . إذا عرفت هذا ، فمتى يرجع إليه النصف ؟ الصحيح أنه يعود إليه بنفس الطلاق ، لقوله تعالى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٣٧] أي : فلكم نصف ما فرضتم ، فهو كقوله : ﴿ ۞ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾ [النساء : ١١] .

والوجه الثاني : أن الفراق يثبت له خيار الرجوع في النصف ، فإن شاء تملَّكه ، وإن شاء تركه كالشفعة .

والثالث : لا يرجع إلا بقضاء القاضي ، فعلى الصحيح لو حدثت في الصداق زيادة بعد الطلاق ، كان له نصفها . سواء كانت الزيادة متصلة أو منفصلة ، وإن حدث في الصداق نقص ، كأن وجد من الزوجة تعدٍّ بأن طالبها برد النصف فامتنعت ، فله النصف مع أرش النقص ، وإن تلف كل الصداق والحالة هذه ، فعليها الضمان ، وإن لم يوجد منها تعد ، فوجهان . أحدهما وهو ظاهر النص ، وبه قال العراقيون والروياني : أنها تغرم أرش النقص ، وإن تلف غرمت البدل لأنه مقبوض عن معاوضة ، فأشبه المبيع في يد المشتري بعد الإقالة .

وفي « الأم » نص يشعر بأنه لا ضمان ، وبه قال المراوزة ، لأنه في يده بلا تعدٍّ ، فأشبه الوديعة ، ولم يصحح في « الروضة » شيئاً « كالشرح الكبير » ، لكن رجح الرافعي في « الشرح الصغير » الأول ، فعلى الأول وهو المصحح لو قال الزوج : حدث النقص بعد الطلاق ، فعليكِ الضمان ، وقالت : بل قبله ، فلا ضمان علي ، فمن المصدَّق ؟ وجهان ، أصحهما : المرأة ، إذ الأصل براءة ذمتها ، ولو رجع إليه كل الصداق بفسخ فتلف في يدها ، فهو مضمون عليها كالبيع ينفسخ بإقالة أو رد بعيب والله أعلم .

وقوله : يسقط نصف المهر ، يعني في الدَّين ، فإذا أصدقها ديناً في ذمته ، سقط نصفه بمجرد الطلاق على الصحيح ، وعند الاختيار على الوجه الثاني . فلو كان أعطاها الصداقِ الذي في ذمته ، والمؤدَّى باق ، فهل لها أن تدفع قدر النصف من موضع آخر لأن العقد لم يتعلق بعينه ، أم يتعلق حقه فيه لأنه تعين بالدفع فأشبه الصداق المعين ابتداءً ؟ وجهان ، أصحهما : الثاني والله أعلم .

فــرع

إذا وهبت الزوجة الزوج صداقها المعين ، نظر ، إن كان بعد أن قبضته وطلقها قبل الدخول ، فهل يرجع عليها ؟ قولان ، الأظهر عند الجمهور : يرجع بنصف بدله ، إما المثل أو القيمة ، وإن وهبته إياه قبل أن تقبضه . فطريقان . قيل : لا يرجع قطعاً ، والمذهب طرد القولين ، سواء قبضته أم لا . ولو كان الصداق ديناً ، فأبرأته منه ، لم يرجع على المذهب ، كما لو شهد شاهدان بدين ، وحكم به حاكم ، ثم أبرأ المحكوم له المحكوم عليه ، ثم رجع الشاهدان عن الشهادة ، فإنهما لا يغرمان للمحكوم عليه شيئاً . ولو أصدقها ديناً ، فقبضته ثم وهبته منه ، ففيه القولان في هبة العين ، وقيل : يرجع بالشطر قطعاً والله أعلم .

فــرع

خالع زوجته قبل الدخول على شيء غير الصداق ، فله المسمَّى الذي خالع عليه ، ولها نصف الصداق . وإن خالعها على صداقها ، فقد خالعها على ماله وعلى مالها ، لأنه عاد إليه نصف الصداق بالخلع ، فتحصل البينونة ، وتبطل التسمية في نصيبه ، وفي نصيبها قولَا تفريق الصفقة ، فإن صححنا التسمية فيه وهو الأصح ، أي في نصيبها ، فللزوج الخيار ، إن كان جاهلاً بالتشطير والتفريق ، فإن فسخ ، رجع عليها بمهر المثل على الأظهر . وفي قول : ببدل المسمى المثل إن كان مثلياً أو القيمة ، وإن أجاز رجع

عليها بنصف مهر المثل على الأظهر ، وعلى القول الآخر بمثل نصف الصداق أو قيمته والله أعلم . قال :

فصــل في المتعة

وهي اسم للمال الذي يدفعه الرجل إلى امرأته لمفارقته إياها :

الفرقة ضربان . فرقة تحصل بالموت ، فلا توجب متعة بالإجماع ، قاله النووي ، وفرقة تحصل في الحياة ، كالطلاق ، فإن كان قبل الدخول ، نظر ، إن لم يتشطَّر المهر فلها المتعة ، وإن تشطر ، فلا متعة لها على المشهور ، وإن كان بعد الدخول . فلها المتعة على الأظهر ، وكل فرقة من الزوج لا سبب فيها ، أو من أجنبي ، فكالطلاق ، مثل إن لاعن أو وطىء أبوه أو ابنه زوجته بشبهة ونحو ذلك ، والخلع كالطلاق على الصحيح . ولو علق الطلاق بفعلها ففعلت ، أو لامسها ثم طلقها بعد المدة بطلبها ، فكالطلاق على الصحيح ، وكل فرقة منها أو بسبب لها فيها ، لا متعة فيها ، كفسخها باعساره أو غيبته أو فسخه بعيبها ، ولو اشترى زوجته ، فلا متعة على الأظهر .

واعلم أن المتعة يستوي فيها المسلم والذمّي والحر والعبد والحرة والأمة ، وهي في كسب العبد ولسيد الأمة كالمهر . ويستحب في المتعة أن لا تنقص عن ثلاثين درهماً . وأما الواجب ، فإن تراضيا بشيء فذاك ، وإن تنازعا ، قدّرها القاضي باجتهاده على الصحيح، ويعتبر حالهما على الصحيح، وهو ظاهر نص الشافعي في « المختصر » : ويجوز أن تزاد المتعة على نصف مهرها على الصحيح ، لإطلاق الآية ، وفي قول : يشترط أن لاتزاد على النصف من صداقها ، وفي آخر . أن تنقص عن النصف والله أعلم.

قال : **والوليمة على العرس مستحبة ، والإجابة إليها واجبة الا من عذر :**

الوليمة طعام العرس ، مشتقة من الولْم ، وهو الجمع ، لأن الزوجين يجتمعان . وقال الشافعي والأصحاب : الوليمة تقع على كل دعوة تتخذ لسرور حادث كنكاح ، أو ختان أو غيرهما ، والأشهر استعمالها عند الإطلاق في النكاح ، وتقيد في غيره ، فيقال لدعوة الختان : إعذار ، ولدعوة الولادة : عقيقة ، ولسلامة المرأة من الطلق : خرس ، ولقدوم المسافر : نقيعة ، ولإحداث البناء : وكيرة ، ولما يتخذ للمصيبة : وضيمة ، ولما يتخذ بلا سبب : مأدبة .

قال النووي : لم يبين الأصحاب من يصنع وليمة القادم من السفر ، وفيه خلاف لأهل اللغة ، فنقل الأزهري عن الفراء : أنه القادم ، وقال صاحب « المحكم » : هو طعام يصنع للقادم وهو الأظهر والله أعلم .

قلت ذكر الحلِيمي المسألة وقال : يستحب للمسافر أن يطعم الناس ، ونقل فيه آثاراً عن الصحابة وغيرهم ، وجزم بذلك ، وهو عكس ما صححه النووي والله أعلم .

وهل وليمة العرس واجبة أم لا ؟ قولان ، أحدهما : أنها واجبة ، لقوله ﷺ لعبد الرحمن بن غوف وقد تزوج : « أولم ولو بشاة »[1] حديث صحيح رواه الشيخان . ولأنه عليه الصلاة والسلام ما تركها حضراً ولا سفراً . والأظهر وهو ما جزم به الشيخ أنها مستحبة ، لقوله ﷺ : « ليس في المال حق سوى الزكاة »[2] ولأنها طعام لا يختص بالمحتاجين ، فأشبه الأضحية ، وقياساً على سائر الولائم ، والحديث الأول محمول على تأكد الاستحباب ، وقيل : إنها فرض كفاية ، إذا فعلها واحد أو اثنان في ناحية وشاع وظهر ، سقط عن الباقين . وأما سائر الولائم غير وليمة العرس ، فالمذهب الذي قطع به الجمهور أنها مستحبة ، ولا تتأكد تأكد وليمة العرس . وفي قول : إن سائر الولائم واجبة ، وهو قول مخرَّج .

وأقل الوليمة للقادر شاة ، لأنه عليه الصلاة والسلام أولم على زينب بنت جحش رضي الله عنها بشاة[3] وبأي شيء أولم ، كفى ، لأنه عليه الصلاة والسلام أولم على صفية رضي الله عنها بسويق وتمر[4] . وأما الإجابة إلى الوليمة ، فإن كانت وليمة عرس ، فإن أوجبنا الوليمة وجبت ، وإن لم نوجبها وجبت الإجابة أيضاً على الراجح ، ورجحه العراقيون والروياني وغيرهم ، للأحاديث الصحيحة « من دُعي إلى وليمة

---

(١) رواه أحمد رقم (١٢٥٦٤) و(٣/ ١٩٠) والبخاري ررقم (٤٧٨٦) في النكاح باب قول الرجل لأخيه انظر أي زوجتي شئت حتى أنزل لك عنها ورقم (١٩٤٤) . ومسلم رقم (١٤٢٧) في النكاح . والموطأ (٢/ ٥٤٥) في النكاح وأبو داود رقم (٢١٠٩) في النكاح باب قلة المهر . والترمذي رقم (١٠٩٤) في النكاح . والنسائي (٦/ ١١٩ و١٢٠) في النكاح .

(٢) رواه ابن ماجه رقم (١٧٨٩) في الزكاة باب ما أدي زكاته ليس بمال من حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها . وإسناده ضعيف .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٢٩٦٥) و(٣/ ٢٢٧) والبخاري قم (٤٨٧٣) في النكاح . باب الوليمة ولو بشاة ورقم (٤٥١٣) ومسلم رقم (١٤٢٨) في النكاح . وأبو داود رقم (٣٧٤٣) في الأطعمة باب في استحباب الوليمة عند النكاح . ورواه ابن ماجه رقم (١٩٠٨) . والبيهقي (٧/ ٢٥٨) من حديث أنس رضي الله عنه .

(٤) رواه أبو داود رقم (٣٧٤٤) في الأطعمة والترمذي رقم (١٩٠٥) في النكاح من حديث أنس رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

فليأتها »[1] وفي رواية « من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله »[2] رواه مسلم . وأما غير وليمة العرس ، فالمذهب أن الإجابة إليها مستحبة . ثم إذا أوجبنا الإجابة ، فهي فرض عين على الراجح . وقيل : فرض كفاية ، ثم الإجابة حيث أوجبناها أو استحببناها ، إنما تجب أو تستحب بشروط . وهي معنى قول الشيخ : إلا من عذر . أحدها : أن يعم بدعوته جميع عشيرته أو جيرانه أو أهل جيرته أو أهل حرفته أغنيائهم وفقرائهم ، دون ما إذا خص الأغنياء ، قال رسول الله ﷺ : « شر الطعام طعام الوليمة يمنعها من يأتيها ويدعى إليها من يأباها »[3] رواه مسلم . الثاني : أن يخصه بالدعوة بنفسه أو يبعث إليه شخصاً ، أما إذا فتح باب داره وقال : ليحضر من أراد ، أو يبعث شخصاً ليحضر من أراد ، أو قال لشخص : احضر وأحضر معك من شئت ، فلا تجب الإجابة ولا تستحب .

الثالث : أن لا يكون إحضاره لخوف منه لكونه من الظلمة أو أعوانهم ، أو كونه قاضي الظلمة أو أعوانه ونحو ذلك ، وأن لا يطمع في جاهه أو ليعاونه على ما طلب من باطل ، بل يكون للتقرب والتودُّد .

الرابع : أن لا يكون هناك من يتأذى به لحضوره ، لأنه لا يليق به مجالسته ، فإن كان ، فهو معذور في التخلف ، كأن يدعو السفلة وهو ذو شرف . والسفلة : أسقاط الناس ، كالسوقة ، والجلاوزة ، وهم رسل الظلمة وقضاة الرشى والقلندرية وفقراء الزوايا الذين يأتون ولائم من دبَّ ودرج من المكسة وغيرهم ، فإنهم أرذل الأراذل ، ومثل ذلك وأشباهه وهو شيء لا يخفى .

ومن ذلك طالب علم يقصد بطلبه معرفة العلم لأجل حفظ الشريعة ، ويدعو معه طلبة قد ظهر عليهم طلب العلم لأجل الدنيا والترفُّع على الأقران ونحو ذلك ، فهذا لا يجب عليه الحضور ، وكذلك أمر الصوفي الصادق في سلوكه ، لا يجب عليه

---

(١) رواه البخاري قم (٤٨٧٨) في النكاح . باب حق إجاب الدعوة والوليمة . ومسلم رقم (١٤٢٩) في النكاح والترمذي رقم (١٠٩٨) في النكاح . وأبو داود رقم (٣٧٣٦) بلفظ « إذا دعي أحدكم إلى الوليمة فليأتها » من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٧٤١) بهذا اللفظ ، ورواه البخاري ومسلم بلفظ « ومن لم يأت الدعوة ، فقد عصى الله ورسوله » . وأبو داود بزيادة : « ومن دخل على غير دعوة دخل سارقاً وخرج مغيراً » . وفي إسناده أبان بن طارق مجهول .

(٣) رواه مسلم رقم (١٤٣٢) (١١٠) في النكاح . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الحضور إذا دعى غيره من صوفية هذا الزمان الذين يأتون دعوة كل بر وفاجر ، ويتعبَّدون بآلات اللهو والطرب ، وما أشبه ذلك ، وهذه أمور ظاهرة لا تخفى إلا على أكمه لا يعرف القمر .

الخامس : أن لا يكون هناك منكر ، كشرب الخمر والملاهي من زَمر وغيره ، فإن كانَ ، نظر ، إن كانَ ممن إذا حضر رفع المنكر ، فليحضر إجابة للدعوة وإزالة للمنكر ، وإلا حرم عليه الحضور ، لأنه كالراضي بالمنكر وإقراره ، وفي وجه ، يجوز له الحضور ، فلا يسمع وينكر بقلبه ، كما لو كان في جواره منكر يضرب ، فلا يلزمه التحوُّل وإن بلغه الصوت . قال النووي : هذا الوجه غلط ، وهو خطأ ، ولا يغتر بجلالة صاحب « التنبيه » ونحوه ممن ذكره والله أعلم .

فعلى الصحيح لو لم يعلم بالمنكر حتى حضر ، نهاهم ، فإن لم ينتهوا ، فليخرج ، فإن قعد حرم عليه القعود على الصحيح ، فإن تعذر عليه الخروج ، بأن كان في ليل وهو يخاف من الخروج ، قعد وهو كارهه ، ولا يستمع ، فإن استمع فهو عاصٍ . وفي الحديث : « إن من جلس واستمع إلى قينة ، صبَّ في أذنيه الآنك »[1] وهو الرصاص المذاب . ومن المنكر فرش الحرير وصور الحيوانات على الجدران والسقوف والثياب الحرير الملبوسة ، كما يصنعه مخانثة الرجال من أبناء الدنيا الملعونون على لسان النبوة ، من تشبههم بالنساء ، ومن اعتقد حله بعد تعريفه بالتحريم ، فهو كافر ، لأنه اعتقد حل ما جاء الشرع بتحريمه ، فيستتاب ، فإن تاب ، وإلا ضربت عنقه ، ويجب على من حضر إنكاره على اللابس ، ولا يسقط عنه الإنكار بحضور فقهاء السوء ، فإنهم مفسدون للشريعة ، ولا بفقراء الرِّجس ، فإنهم جهلة أتباع كل ناعق ، لا يهتدون بنور العلم ، ويميلون مع كل ريح .

الشرط السادس : أن يدعوه في اليوم الأول ، فلو أولم ثلاثة أيام ، فلا تجب في الثاني بلا خلاف ، ولا يتأكد استحبابها كاليوم الأول ، وتكره الإجابة في اليوم الثالث .

الشرط السابع : أن يدعوه مسلم ، فإن دعاه ذمي ، فلا تجب الإجابة على ما قطع به الجمهور ، لأن مخالطة الذمي مكروهة لنجاسته وتصرفاته الفاسدة وغير ذلك ، ولأن في ذلك مواددة . قال الرافعي هنا : وهي مكروهة ، لكنه جزم في آخر باب الجزية

---

(١) ذكره الحافظ السيوطي في الجامع الصغير والكبير من رواية ابن عساكر من حديث أنس بلفظ « من استمع قينة ، صب في أذنه الآنك يوم القيامة » . وهو حديث ضعيف .

بأن موادته حرام . قلت : وهو الصواب ، وتدل له الآيات الواردة في القرآن في غير موضع ، قال الله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَآءَ تُلْقُونَ إِلَيْهِم بِٱلْمَوَدَّةِ ﴾ [الممتحنة : ١] وقال الله تعالى : ﴿ لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأٓخِرِ يُوَآدُّونَ مَنْ حَآدَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ﴾ [المجادلة : ٢٢] الآية . فقد نفى الله تعالى الوجدان ممن آمن ، فدل على أن من وادهم ، ليس بمؤمن ، وقد عدَّى بعض العلماء ذلك إلى موادة الفسقة من المسلمين ، فحرَّم مجالسة الفساق على سبيل المؤانسة ، وقد صرح الرافعي والنووي بذلك في كتاب الشهادات ، ولهذا كان سفيان الثوري يطوف بالبيت ، فقدم الرشيد يريد الطواف ، فقطع سفيان طوافه وذهب ، وتلا هذه الآية : ﴿ لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأٓخِرِ يُوَآدُّونَ ﴾ [المجادلة : ٢٢] الآية ، وكذلك صنع ابن أبي ورَّاد ، وتمسك أولئك بعموم اللفظ والله أعلم .

فـــرع

لو اعتذر المدعو إلى صاحب الدعوة ، فرضي بتخلُّفه ، زال الوجوب ، ولو دعاه جماعة ، أجاب الأسبق ، فإن جاؤوا معاً ، أجاب الأقرب رحماً ، ثم الأقرب داراً كالصدقة .

والصوم ليس عذراً في ترك الإجابة ، فإن حضر ، وكان في صوم فرض مضيَّق ، حرم الفطر قطعاً ، وكذا إن كان غير مضيق على الراجح . وإن كان في صوم نفل ، فإن لم يشق على صاحب الدعوة صومه ، استحب إتمام صومه ، وإن شق عليه ، استحب له الفطر . ثم المفطر هل يجب عليه أن يأكل ولو لقمة ؟ فيه خلاف ، الصحيح في « الروضة » هنا تبعا للرافعي أنه مستحب ، لأن المقصود الحضُّور وقد وجد ، وكذا صححه النووي في « شرح صحيح مسلم » في باب الوليمة ، واختار في « تصحيح التنبيه » وجوب الأكل ، وصرح به في « شرح مسلم » في باب نذر الصوم فقال : الصحيح أنه يلزمه الأكل عندنا والله أعلم .

فـــرع

المرأة إذا دعت النساء ، فهو كما ذكرنا في الرجال ، فإن كان رجلاً أو رجالاً ، قال في « الروضة » : وجبت الإجابة إذا لم تكن خلوة محرَّمة . قال الإسنائي : وفي تعبيره بالوجوب نظر من جهة أن شرط الدعوة أن تكون عامة كالعشيرة والإخوان وأهل الصناعة ، فكيف يجيء الوجوب عند دعوة الرجل الواحد ، وعبارة الرافعي صحيحة . فإن عبَّر بالاستحباب ، فصرح في « الروضة » بالوجوب ، فحصل الخلل انتهى . قلت :

صورة المسألة عند الدعوة العامة ، والتنصيص على هذا الرجل بعينه ، فلا خلل والله أعلم . قال :

فصـــل في عشرة النساء

والتسوية في القسم بين الزوجات واجبة ، ولا يدخل على غير المقسوم لها لغير حاجة

يجب على كل واحد من الزوجين معاشرة صاحبه بالمعروف ، ويجب على كل واحد بذل ما يجب عليه بلا مَطْلٍ ولا إظهارِ كراهيةٍ ، بل يؤدِّيه وهو طلق الوجه ، والمَطْل : مدافعة الحق مع القدرة ، وهو ظلم ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] والمراد تماثلها في وجوب الأداء بالنسبة إلى ما يجب عليه ، وقال تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء : ١٩] وجماع المعروف الكف عما يكره ، وإعفاء صاحب الحق عن مؤنة الطلب وتأديته بلا كراهة ، قاله الشافعي ، فإذا كان تحت الشخص زوجتان فأكثر ، فلا يجب عليه أن يقسم لهن ، لأن المبيت حقه ، فله تركه كسكنى الدار المستأجرة ، والحكمة في ذلك أن في داعية الطبع ما يغني عن الإيجاب ، نعم ، يستحب القسم ، ولا يعضلهن ، لأنه إضرار ، وفي وجه : ليس له الإعراض عنهن ، فإذا أراد أن يبيت عند واحدة ، وجب عليه القسم ، ولا يبدأ بواحدة إلا بقرعة ، أو بإذن الباقيات ، لأنه العدل ، فإذا قسم ، وجب عليه التسوية ، ولها اعتباران ، اعتبار بالمكان ، واعتبار بالزمان ، أما المكان ، فيحرم عليه أن يجمع بين زوجتين أو زوجات في مسكن واحد ولو ليلة واحدة ، إلا برضاهن ، لأنه يؤدي إلى كثرة المخاصمة والخروج عن الطاعة ، لما بينهما من الوحشة ، وليس ذلك من المعاشرة بالمعروف ، ولأن كل واحدة تستحق السكنى ، فلا يلزمها الاشتراك كما لا يلزمها الاشتراك في كسوة واحدة يتناوبانها ، وهذا عند اتحاد المرافق ، وإلا فيجوز إذا كان لائقاً بالحال . واعلم أن الجمع بين الزوجة والسريَّة أو السراري في بيت واحد ، حرام ، كالزوجات ، صرح به الروياني ، والله أعلم .

وأما الزمان ، فاعلم أن عماد القسم الليل ، والنهار تابع له ، لأن الله تعالى جعله سكناً ، والنهار للتردد في المصالح ، وهذا حكم غالب الناس . أما من يعمل ليلاً ، كالحارس ، فعماد قسمه النهار ، والليل تبع ، وعماد قسم المسافر وقت نزوله ، ليلاً كان أو نهاراً ، كثيراً كان أو قليلاً .

إذا عرفت هذا ، فمن عمادُه القَسم بالليل ، يحرم عليه أن يدخل في نوبة واحدة على أخرى ليلاً ، سواء كان لغير حاجة أو لحاجة ، كعيادة وغيرها ، وهذا هو الصحيح ،

ونقل المزني في « المختصر » عن الشافعي أنه يجوز أن يعودها ليلاً في نوبة غيرها ، وهو مقتضى كلام الشيخ .

وقال عامة الأصحاب : إن المزني سها في النقل عن الشافعي ، وإنما قال الشافعي في يوم غيرها ، نعم لو دخل نهاراً لحاجة ، كأخذ حاجة أو تعريف خبر أو تسليم نفقة أو وضع متاع ونحو ذلك ، فلا قضاء على الصحيح ، وقيل : النهار كالليل ، نعم يجوز الدخول في نوبة الغير للضرورة بلا خلاف ، واختلف في الضرورة التي تجوِّز الدخول ليلاً في نوبة الضرة ، فقال ابن الصباغ : هي مثل أن تموت ، أو يكون منزولاً بها في النزع .

وقال الشيخ أبو حامد وغيره : الضرورة كالمرض الشديد ، وقال الغزالي : هي كالمرض المخُوف ، وكذا المرض الذي يحتمل كونه مخوفاً ، فيدخل ليتبين الحال ، وفي وجه : لا يدخل حتى يتحقق أنه مخوف ، ثم إذا دخل على الضرة للضرورة ، فإن مكث ساعةً طويلةً ، قضى لصاحبة النوبة مثل ذلك القدر في نوبة المدخول عليها ، وإن لم يمكث إلا لحظة يسيرة ، فلا قضاء ، ولو تعدى بالدخول ، فدخل بلا ضرورة ، ولو كان لحاجة ، نظر ، إن طال الزمان قضى ، وإلا فلا يقضي ، ولكنه يعصي ، وفي الحديث من رواية أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « فمن كان له امرأتان فمال إلى إحداهما » وفي رواية « فلم يعدل بينهما ، جاء يوم القيامة وشقه مائل » وفي رواية « ساقط »[1] رواه أبو داود والترمذي وغيرهما ، وصححه ابن حبان وقال الحاكم : إنه على شرط الشيخين ، لكن بألفاظ مختلفة ، وإذا ساوى بينهن في الظاهر ، لم يؤاخذ بزيادة ميل قلبه إلى بعضهن ، ولا تجب التسوية في الجماع ، لكن تستحب التسوية فيه وفي سائر الاستمتاعات ، ووجه عدم التسوية في الجماع ، بأنه أمر متعلق بالشهوة ، وهي أمر لا يتأتى في كل وقت ، إذ لا قدرة له على ذلك ، ولهذا قالت عائشة رضي الله عنها وعن أبيها : « كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل ، ويقول : اللهم هذا قسمي فيما أملك ، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك »[2] يعني القلب ، رواه غير واحد

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٣٦٣) و(٢/ ٣٤٧) وابن أبي شيبة (٤/ ٣٨٨) وابن ماجه رقم (١٩٦٩) في النكاح . وأبو داود رقم (٢١٣٣) في النكاح . والترمذي رقم (١١٤١) في النكاح . والنسائي (٧/ ٦٣) في عشرة النساء . والبيهقي (٧/ ٢٩٧) وابن حبان رقم (٤٢٠٧) والحاكم (٢/ ١٨٦) وصححه وافقه الذهبي ، وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند (٦/ ١٤٤) ورقم (٢٤٥٨٧) . والنسائي (٧/ ٦٤) في عشرة النساء وابن ماجه رقم (١٩٧١) في النكاح . وأبو داود رقم (٢١٣٤) في النكاح . والبيهقي (٧/ ٢٩٨) =

وصححه ابن حبان ، وقال الحاكم على شرط مسلم ، وقال الترمذي : كونه مرسلاً أصح . واعلم أن القسم تستحقه المريضة والرتقاء والقرناء والحائض والنفساء والمحرِمة والمؤلى عليها ، والمظَاهر منها ، والمراهقة والمجنونة التي لا يخاف منها ، لأن المراد الأنس ، واستثنى المتولي المعتدة عن وطء شبهة ، لأنه تحرم الخلوة بها ، وهذا كله عند طاعة الزوجة ، أما لو نشزت عن زوجها ، بأن خرجت من منزله ، أو أراد الدخول عليها ، فأغلقت الباب ومنعته ، أو ادعت أنه طلق ، أو منعته التمكين من نفسها ، فلا قسم لها ، كما لا نفقة لها ، وإذا عادت إلى الطاعة ، لم تستحق القضاء . وامتناع المجنونة كامتناع العاقلة ، لكن لا تأثم والله أعلم .

قال : **وإذا أراد السفر أقرع بينهن ، ويخرج بالتي تخرج لها القرعة :**

الأصل في ذلك حديث عائشة رضي الله عنه أنها قالت : « كان رسول الله ﷺ إذا أراد السفر ، أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها »[1] رواه الشيخان ، فإذا سافر بالقرعة ، لم يقصد مدة الذهاب والإياب والإقامة في البلدان إذا لم ينو الإقامة بها مدة تزيد على مدة المسافرين ولا امتداد مقامه ، وسواء كان السفر طويلاً أو قصيراً لأنه عليه الصلاة والسلام سافر بعائشة رضي الله عنها ، ولم ينقل أنه قضى بعد عوده . بل ظهر أنه كان يدور على النوبة ، بل روي عن عائشة رضي الله عنها أنه ما كان يقضي ، ولأن المسافرة تحملت مشاقاً بإزاء مقام الزوج معها . فلو قضى ، لتوفَّر حظ المقيمات .

واعلم أن مدة السفر إنما لا تقضى بشروط :

أحدها : أن يُقرع ، فإن لم يقرع ، قضى للمتخلِّفات ، ويقضي جميع مدة ما بين إنشاء السفر إلى رجوعه إليهن على الصحيح .

الشرط الثاني : أن لا يقصد بسفره النُّقلة ، فإن قصد النقلة ، فلا يجوز أن يستصحب فيه بعضهن دون بعض بقرعة ولا بغيرها ، فلو فعل ، قضى للمتخلفات على الصحيح . وقيل : إن أقرع ، فلا يقضي مدة السفر ، ولا يجوز أن يخلف نساءه ، بل

= والحاكم (٢/ ١٨٧) ورقم (٢٧٦١) وصححه وقال في التلخيص : على شرط مسلم . والترمذي رقم (١١٤٠) وابن حبان رقم (٤٢٠٥) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٥٣) في الهبة ورقم (٣٩١٠) في المغازي ومسلم رقم (٢٧٧٠) في التوبة . والترمذي رقم (٣١٧٩) في التفسير . والنسائي (١/ ١٦٣ و١٦٤) في الطهارة .

ينقلهن بنفسه أو بوكيله ، أو يطلقهن لما في تخلفهن من الإضرار بهن ، قال الرافعي : كذا أطلقه الغزالي ، وفيما علق عن الإمام أن ذلك أدب وليس بواجب .

الشرط الثالث : أن لا يعزم على الإقامة كما تقدم ، فلا يقضي مدة السفر ، أما إذا صار مقيماً ، فينظر ، فإن انتهى إلى مقصده الذي نوى ؛ فإن نوى إقامة أربعة أيام فأكثر ، أو نواها عند دخوله ، قضى مدة إقامته ، وفي مدة الرجوع وجهان . الصحيح : لا يقضي كمدة الذهاب ، وإن لم ينو الإقامة ، وأقام ، قال الإمام والغزالي : إن إقام . يوما لم يقضه ، والأقرب ما ذكره البغوي ، إن زاد مقامه في بلد على مقام المسافرين ، وجب قضاء الزائد ، ولو أقام لشغل ينتظره ، ففي القضاء خلاف ، كالخلاف في الترخُّص . قال المتولي : إن قلنا : يترخص ، لم يقض ، وإلا ، فيقضي ما زاد على مدة المسافرين ، والمذهب في الترخص أنه إن كان يتوقع تنجيز شغله ساعة بعد ساعة ، ترخص ثمانية عشر يوماً ، وإن علم أنه لا يتنجَّز في أربعة أيام ، لم يترخص أصلاً ، ولو استصحب واحدة بقرعة : ثم عزم على الإقامة في بلد ، وكتب إلى الباقيات يستحضرهن ، ففي وجوب القضاء من وقت كتابته وجهان حكاهما البغوي : ولم يرجح الرافعي والنووي فيهما شيئاً . ولو كان تحته نسوة ، وله إماء ، هل له أن يسافر بأمة بلا قرعة ؟ وجهان . قال الرافعي : القياس الجواز . وقال النووي : هو الصحيح والله أعلم .

فـــرع

ولو وهبت واحدة حقها من القسم للزوج ، لم يلزمه القبول ، وله أن يبيت عندها في نوبتها ، فإن رضي بالهبة ، نظر ، إن وهبت لمعينة ، جاز ، ويبيت عند الموهوبة ليلتين ، ولا يشترط في هذه الهبة رضا الموهوب لها على الصحيح . ولو وهبت حقها للزوج ، فهل له أن يختص بواحدة بنوبة الواهبة ؟ وجهان : أحدهما : نعم . وبه قطع العراقيون ، والروياني وغيره ، وإليه ميل الأكثرين ، ولو وهبت حقها لجميع الضرات ، أو أسقطت حقها مطلقاً ، وجبت التسوية فيه بين الباقيات بلا خلاف ، وللواهبة الرجوع متى شاءت ، ويعود حقها في المستقبل ، لأن المستقبل هبة لم تقبض ، حتى لو رجعت في أثناء الليل ، يخرج من عند الموهوب لها ، وما مضى لا يؤثر الرجوع فيه ، وكذا ما فات قبل علم الزوج بالرجوع لا يؤثر فيه الرجوع ، فلا يقضه على المذهب ، وشبَّهه الغزالي بما إذا أباحه ثمرة بستانه ثم رجع ، فأكل المباح له بعضها قبل العلم بالرجوع . وفي هذه الصورة طريقان . فعن الشيخ أبي محمد في وجوب الغرم قولان ، كمسألة

الوكيل . وعن الصيدلاني القطع بالغرم ، ومال إليه الإمام ، لأن الغرامات يستوي فيها العلم والجهل ، كذا قاله الرافعي والنووي ، وقولهم : إن الإمام مال إلى الغرم ، ممنوع ، ففي النهاية الجزم بعدم الغرم والله أعلم .

مسألة : لا يجوز للمرأة أن تأخذ عن حقها من القسم عوضاً ، لا من الزوج ولا من الضرة ، فإن أخذت لزمها رده ، لأن الحقوق لا تقبل العوض ، كحق الشفعة وغيره ، ولهذا لا يجوز أخذ العوض بالنزول عن الوظائف وإن جرت عادة المتساهلين من الفقهاء بذلك والله أعلم .

قال : **وإن تزوج جديدة ، خصها بسبع ليال إن كانت بكراً وأقام عندها سبعاً ، وإن كانت ثيباً بثلاث :**

إذا جدَّد الشخص نكاح امرأة ، وعنده زوجتان مثلاً قد قسم لهما ، قطع الدور للجديدة : فإن كانت بكراً ، أقام عندها سبعاً ، أو ثيباً ثلاثاً ، ولا يقضي ، لقول أنس رضي الله عنه : « من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً ثم قسم ، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثم قسم »[1] وقال أبو قلابة : لو شئت لقلت : إن أنساً رفعه إلى النبي ﷺ رواه البخاري ومسلم . والمعنى في ذلك زوال الحشمة بين الزوجين ، وهذا التخصيص واجب على الزوج على المذهب ، حتى قال المتولي : لو خرج بعض تلك الليالي بعذر ، أو أُخرج ، قضى عند التمكُّن ، وتجب الموالاة بين السبع والثلاث لأن الحشمة لا تزول بالمتفرِّق . فلو فرق ، ففي الاحتساب بالمفرق وجهان . ظاهر كلام الجمهور المنع ، وإن كانت الجديدة ثيباً ، استحب له أن يخيرها بين أن يقيم عندها ثلاثاً بلا قضاء وبين أن يقيم عندها سبعاً ، ويقضي للباقيات كما فعل رسول الله ﷺ بأم سلمة[2] فإن اختارت السبع ، قضى للباقيات السبع ، وإن أقام بغير اختيارها ، لم يقض إلا الأربع الزائدة . هذا هو المذهب الذي قطع به الأصحاب ، ولو التمست

---

(١) رواه البخاري رقم (٤٩١٥ و٤٩١٦) في النكاح باب إذا تزوج البكر على الثيب . ومسلم رقم (١٤٦١) في الرضاع . والموطأ (٢/ ٥٣٠) في الرضاع . وأبو داود رقم (٢١٢٤) في النكاح . والترمذي رقم (١١٣٩) في النكاح . باب ما جاء في القسمة للبكر والثيب من حديث أنس رضي الله عنه موقوفاً عليه .

(٢) رواه أحمد رقم (٢٥٩٦٥ و(٦/ ٢٩٢) ومسلم رقم (١٤٦٠) في الرضاع . والموطأ (٢/ ٥٢٩) في النكاح وأبو داود رقم (٢١٢٢) في النكاح باب في المقام عند البكر . من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

أربعاً أو خمساً ، لم يقض إلا ما زاد على الثلاث ، ولو طلبت البكر عشراً ، لم تجز إجابتها ، فإن أجابها ، لم يقض إلا ما زاد على السبع والله أعلم .

فــرع

وفَّى الزوج حق الجديدة من الزِّفاف ، ثم طلقها ثم راجعها ، فليس لها حق الزفاف ، لأن الرجعية باقية على النكاح الأول ، وقد وفَّى حقه ، وإن أبانها ثم جدد نكاحها ، فقولان . الأظهر أنه يجدد حقها من الزفاف لأنه نكاح جديد والله أعلم .

قال : **وإذا بان نشوز المرأة ، وعظها ، فإن أبت إلا النشوز ، هجرها ، فإن أقامت عليه ، ضربها ، ويسقط بالنشوز قسمها ونفقتها** :

إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز ، إما بالقول مثل إن اعتادت حسن الكلام ، أو كان إذا دعاها أجابت بلبَّيك ونحوه ، فتغير ذلك ، وإما بالفعل ، بأن كانت في حقه طلقة الوجه ، فأظهرت عبوسة ، أو أبدت إعراضاً على خلاف ما ألفه من حسن الملتقى ، وعظها بالكلام ، بأن يقول : ما هذا التغيير الذي حدث منك وكنت ألفت منك غير ذلك ، فاتقي الله تعالى ، فإن حقي واجب عليك . ويبين لها أن النشوز يسقط النفقة والكسوة والقسم ، وحجة ذلك قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ﴾ [النساء : ٣٤] ولا يهجرها ولا يضربها لاحتمال أن لا يكون ذلك نشوزاً ، ولعلها تبدي عذراً أو تتوب ، ويحسن أن يبرَّها ويستميل قلبها ، فإن أبت إلا النشوز ، وظهر ذلك منها ، بأن دعاها إلى فراشه ، فأبت ، وصارت بحيث يحتاج في ردها إلى الطاعة إلى تعب لامتناع دلال ، أو خرجت من منزله ونحو ذلك ، هجرها في المضجع ، ولا يهجرها في الكلام ، وهل هجرانها في الكلام حرام أم مكروه ؟ فيه وجهان عن الإمام . قال الإمام : وعندي أنه لا يحرم الامتناع من الكلام أبداً ، نعم إذا كُلِّم ، فعليه أن يجيب كجواب السلام وابتدائه ، قال الرافعي : ولمن قال بالتحريم أن يقول لا منع من ترك الكلام بلا قصد . أما إذا قصد الهجران ، فحرام ، كما أن الطيب ونحوه إذاتركه الإنسان بلا قصد لا يأثم ، ولو قصد بتركه الإحداد أثم ، وحكي عن الشافعي أنه لو هجرها بالكلام . لم يزد على ثلاثة ، فإن زاد أثم . قال ابن الرفعة : ومحل الخلاف فوق الثلاث . أما الثلاث ، فلا يحرم قطعاً . قال النووي : الصواب الجزم بتحريم الهجران فيما زاد على ثلاثة أيام ، وعدم التحريم في الثلاث ، للحديث الصحيح

« لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث »[1] قال أصحابنا وغيرهم : هذا في الهجران لغير عذر شرعي ، فإن كان عذر ، بأن كان المهجور مذموم الحال لبدعة أو فسق أو نحوهما ، أو كان فيه صلاح لدين الهاجر أو المهجور ، فلا يحرم ، وعلى هذا يحمل ما ثبت من هجر النبي ﷺ كعب بن مالك وصاحبيه ونهيه عليه الصلاة والسلام الصحابة عن كلامهم[2] ، وكذا ما جاء من هجران السلف بعضهم بعضاً ، كذا ذكره هنا ، وقال في كتاب الإيمان : وهجران المسلم حرام فوق ثلاثة أيام ، وهذا إذا كان الهجر لحظوظ النفس وتعقُّبات أهل الدنيا ، فأما إذا كان المهجور مبتدعاً ، أو متجاهراً بالظلم أو الفسق ، فلا يحرم مهاجرته أبداً ، وكذا إذا كان في المهاجرة مصلحة دينية والله أعلم .

قلت : وأشد الناس فسقاً من المسلمين فقهاء السوء ، وفقراء الرجس الذين يتردَّدون إلى الظلمة طمعاً في مزبلتهم ، مع علمهم بما هم عليه من شرب الخمور ، وأنواع الفجور ، وأخذ المكوس ، وقهر الناس على ما تدعوهم إليه أنفسهم الأمّارة ، وسفك الدماء ، وقمع من دعاهم إلى ما نزلت به الكتب وأرسلت به الرسل - فلا يُغتر بصنع هؤلاء الأراذل من الفقهاء والفقراء ، ويجب اتباع ما جاء به سيد السابقين واللاحقين ﷺ وقد حرَّر بعض فقهاء العصر بحثاً فيمن يتعاطى شيئاً يحصل به اعتقاد حل ما حرم الله لأجل عدم إنكاره ذلك ، لأن به تقام الشريعة ، فقال : من ألقى مصحفاً في القاذورة كفر وإن ادعى الإيمان ، لأن ذلك يدل على استهزائه بالدين ، فهل يكون متعاطي سبب اندراس الشريعة أولى بالتكفير أم لا ؟ وجعلُ هذا أولى ، لأن مثل ذلك قد يخفى على العوام ، بخلاف إلقاء المصحف ، شرَّفه الله تعالى .

ولأن السبب المؤدِّي إلى طمس الدين وإماتة الحق ، أدل دليل على خبث الطويَّة ، وإن قال : إن سريرته حسنة ، كما قاله علي رضي الله عنه ، وهذا جلي لا شك فيه والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٠١٧) و(٥/ ٤١٦) والبخاري رقم (٥٧٢٧) في الأدب باب الهجرة رقم (٥٨٨٣) . ومسلم رقم (٢٥٦٠) في البر . والموطأ (٢/ ٩٠٦ و٩٠٧) في حسن الخلق . وأبو داود رقم (٤٩١١) في الأدب والترمذي رقم (١٩٣٣) في البر والصلة باب تحريم الهجر فوق ثلاث من حديث أبي أيوب الأنصاري .

(٢) رواه البخاري رقم (٤٣٩٩) في التفسير باب في تفسير سورة التوبة . ومسلم رقم (٢٧٦٩) في التوبة . والترمذي رقم (٣١٠١) . وأبو داود رقم (٢٢٠٢) في الطلاق . والنسائي (٦/ ١٥٢) في الطلاق . وأخرجه أحمد (٣/ ٤٥٩ و٤٦٠) ورقم (١٧٤٤٧) .

أما إذا تكرر منها الهجران ، وأصرت عليه ، فله الهجران والضرب بلا خلاف ، وهذه هي الطريقة الصحيحة المعتمدة في المراتب الثلاث . وفي قول : يجوز الهجران ، والضرب في المرتبة الأولى ، وهي عند خوف النشوز ، وظاهر الآية يدل لذلك ، وهل يجوز الضرب في المرتبة الثانية ، وهي ما إذا ظهر منها النشوز ولم يتكرر ؟ فيه خلاف . رجح الرافعي في « المحرر » المنع ، وصحح النووي في « المنهاج » الجواز ، واختاره في « الروضة » ، وقال : إنه الموافق لظاهر القرآن ، وحيث جاز له الضرب ، فهو ضرب تأديب وتعزير .

وينبغي أن لا يكون مدمياً ولا مبرِّحاً ولا مهلكاً ، ولا على الوجه ، فإن فعل وأدى إلى تلف وجب الغرم ، لأنه تبين أنه إتلاف لا إصلاح . ثم الزوج وإن جاز له الضرب ، فالأولى له العفو بخلاف الولي ، فإنه لا يترك ضرب التأديب للصبي ، لأنه مصلحة له . وفي الحديث : « النهي عن ضرب النساء »[1] وأشار الشافعي فيه إلى تأويلين ، أحدهما : أنه منسوخ بالآية أو حديث آخر بضربهن ، والثاني : حمل النهي على الكراهة ، أو ترك الأولى . قال الرافعي : وقد يحمل النهي على الحال الذي لم يوجد فيه السبب المجوِّز للضرب . قال النووي : وهذا التأويل الأخير هو المختار . فإن النسخ لا يصار إليه إلا إذا تعذر الجمع وعلمنا التاريخ والله أعلم .

فــرع

ليس من النشوز الشتم وبذاءة اللسان ، لكنها تأثم بإيذائه ، وتستحق التأديب ، وهل يؤدِّبها الزوج ، أم يرفع الأمر إلى القاضي ؟ وجهان حكاهما الرافعي هنا بلا ترجيح ، وجزم به في باب التعزير بأن الزوج يؤدِّبها ، وصححه النووي هنا من « زيادته » فقال : قلت : الأصح أنه يؤدبها بنفسه ، لأن في رفعها إلى القاضي مشقة وعاراً وتنكيداً للاستمتاع فيما بعد ، وتوحيشاً للقلوب والله أعلم .

ولو مكَّنت من الجماع ، ومنعت من بقية الاستمتاعات ، فهل هو نشوز يسقط

(١) رواه أبو داود رقم (٢١٤٦) باب في ضرب النساء من حديث إياس بن عبد الله بن أبي ذباب . وإياس بن عبد الله بن أبي ذباب مختلف في صحبته : قال المنذري في مختصر سنن أبي داود : قال ابن أبي حاتم : إياس بن عبد الله بن أبي ذباب مدني له صحبة سمعت أبي وأبا زرعة يقولان ذلك . وقد أورد الحافظ ابن حجر هذا الحديث في الإصابة في ترجمة إياس بن أبي ذباب ، وصحح إسناده ورواه الحاكم (٢/ ١٩١) ورقم (٢٧٧٤) وصححه وقال في التلخيص : صحيح .

النفقة ؟ فيه وجهان ذكرهما الرافعي بلا ترجيح ، وصحح النووي من « زيادته » أنها تسقط والله أعلم . قال :

فصـــل في الخلع

والخلع جائز على عوض معلوم :

الخلع مشتق من الخلع ، وهو النزع ، ومنه خلع الثوب ، فإذا فارقها ، فقد خلعها منه ، وهو في الشرع : عبارة عن الفرقة على عوض يأخذه الزوج ، وفيه نظر من جهة أنه لو خالعها على ما ثبت لها عليه من القصاص أو الديون ونحو ذلك ، فإنه يصح ولا أخذ ، فالأحسن أن يقال : فرقة على عوض راجع إلى الزوج ، وأصل الخلع مجمع على جوازه ، وجاء به القرآن والسنة ، قال الله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين ، ولكني أكره الكفر في الإسلام ، فقال النبي ﷺ : « أتردين عليه حديقته؟ » قالت : نعم . فقال رسول الله ﷺ : « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة »(١) رواه البخاري . ولا فرق في جواز الخلع بين أن يخالع على الصداق ، أو على بعضه أو على مال آخر ، سواء كان أقل من الصداق أو أكثر ، ولا فرق بين العين والدين والمنفعة ، وضابطه أن كل ما جاز أن يكون صداقاً جاز أن يكون عوضاً في الخلع ، لعموم قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ولأنه عقد على بضع ، فأشبه النكاح .

ويشترط في عوض الخلع أن يكون معلوماً متمولاً ، مع سائر شروط الأعواض ، كالقدرة على التسليم واستقرار الملك وغير ذلك ، لأن الخلع عقد معاوضة ، فأشبه البيع والصداق ، وهذا صحيح في الخلع الصحيح .

أما الخلع الفاسد ، فلا يشترط العلم به ، فلو خالعها على مجهول ، كثوب غير معين ، أو على حمل هذه الدابة ، أو خالعها بشرط فاسد ، كشرط أن لا ينفق عليها وهي حامل ، أو لا سكنى لها ، أو خالعها بألف إلى أجل مجهول ونحو ذلك ، بانت منه في هذه الصورة بمهر المثل ، أما حصول الفرقة ، فلأن الخلع إما

---

(١) رواه البخاري رقم (٤٩٧١ و٤٩٧٢ و٤٩٧٣) في الطلاق باب الخلع وكيف الطلاق . والنسائي (٦/ ١٦٩) باب ما جاء في الخلع . وابن ماجه رقم (٢٠٥٦) في الطلاق باب المختلعة تأخذ ما أعطاها ، وقد رواه البخاري مرسلاً وموصولاً ، ووصله الإسماعيلي أيضاً . وانظر الفتح (٩/ ٤٠١) ورواه البيهقي في السنن (٧/ ٣١٣) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

فسخ أو طلاق ، إن كان فسخاً فالنكاح لا يفسد بفساد العوض ، فكذا فسخه ، إذ الفسوخ تحكي العقود ، وإن كان طلاقاً ، فالطلاق يحصل بلا عوض ، وما له حصول بلا عوض ، فيحصل مع فساد العوض ، كالنكاح . بل أولى ، لقوة الطلاق وسرايته .

وأما الرجوع إلى مهر المثل ، فلأن قضية فساد العوض ، ارتداد العوض الآخر ، والبضع لا يرتد بعد حصول الفرقة ، فوجب رد بدله كما مر في فساد الصداق ، ويقاس بما ذكرنا ما يشبهه ، لأن ما لم يكن ركناً في شيء لا يضر الجهل به كالصداق .

ومن صور ذلك ، ما لو خالعها على ما في كفها ولم يعلمه ، فإنها تبين منه بمهر المثل ، فإن لم يكن في كفها شيء ، ففي «الوسيط» أنه يقع الطلاق رجعياً ، والذي نقله غيره أنه يقع بائناً بمهر المثل . قال الرافعي : ويشبه أن يكون الأول فيما إذا كان عالماً بالحال ، والثاني فيما إذا ظن أن في كفِّها شيئاً .

قال النووي : المعروف الذي أطلقه الجمهور وقوعه بائناً بمهر المثل والله أعلم .

واعلم أن الخلع على ما ليس بمال ، ولكن قد يُقصد ، يقع به الطلاق بائناً بمهر المثل ، كما لو خالعها على خمرٍ أو حُرٍّ[1] أو مغصوب ، بخلاف ما لو خالعها على دم ، فإنه يقع الطلاق رجعياً ، وفرق بأن الدم لا يقصد بحال ، فكأنه لم يطمع في شيء ، والخلع على الميتة كالخمر ، لا كالدم ، لأنها قد تقصد للضرورة والجوارح . وقال القاضي حسين : يقع في ذكر الخمر والمغصوب رجعياً ، لأن المذكور ليس بمال ، فلا يظهر طمعه في شيء ، والصحيح أنه يقع بائناً بمهر المثل ، وقطع به الأصحاب ، والخلع على ما لا يقدر على تسليمه ، وما لم يتم الملك عليه ، كالخلع على الخمر . ولو خالعها على عين فتلفت قبل القبض ، أو خرجت مستحقة للغير ، أو معيبة فردها أو فاتت منها صفة مشروطة فردها ، رجع بمهر المثل في الأصح . وقيل : بقيمة العين ، بخلاف ما لو خالعها على شيء موصوف في الذمة بصفات معتبرة ، فأعطته ذلك الشيء ، فبان معيباً ، فله رده ، ويطالبها بسليم كما في السلَم . ولو قال : إن أعطيتني ثوباً صفته كذا ، فأنت طالق ، فأعطته ثوباً بتلك الصفة طلقت . فإن خرج معيباً فرده ، رجع بمهر المثل على الأظهر ، وبقيمة ذلك الثوب سليماً على قول ضعيف والله أعلم .

واعلم أنه يشترط أن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام أجنبي ، فإن تخلل كلام

---

(١) قال الشيخ موفق الدين بن قدامة في المغني (١٠/ ٣١٥) : كما لو خالعها على حُرٍّ يظنه عبداً ، أو خمر يظنه خلاً .

كثير ، بطل الارتباط بينهما . ولا يضر اليسير على الصحيح .

فــرع كثير الوقوع

قالت الزوجة : إن طلقتني فأنت بريء من صداقي ، أو فقد أبرأتك ، فطلَّق ، وقع الطلاق رجعياً ولم يبرأ من الصداق ، لأن تعليق الإبراء لا يصح ، وطلاق الزوج طمعاً في البراءة من غير لفظ صحيح في الالتزام ، لا يوجب عوضاً ، قال الرافعي : وكان لا يبعد أن يقال : طلق طمعاً في حصول البراءة ، وهي رغبت في الطلاق بالبراءة ، فيكون ذلك عوضاً فاسداً ، فأشبه ما إذا ذكر خمراً ونحوه والله أعلم . وهذا هو الذي بحثه الرافعي ، نقله الخوارزمي ، ونقل في المسألة وجهين ، بل جزم به القاضي حسين ، ونقله عن الرافعي في آخر الباب الخامس من الخلع فقال : ولو قالت : إن طلقتني أبرأتك من صداقي ، أو فأنت بريء ، فطلق ، لا يحصل الإبراء ، لأن تعليق الإبراء لا يصح ، لكن عليها مهر المثل ، لأنه لم يطلق مجّاناً ، بل بالإبراء وظن صحته والله أعلم .

قال الإسنوي : وما نقله من وجوب مهر المثل وأقره ، المشهور خلافه ، فلا يجب شيء ، ويقع رجعياً والله أعلم . قلت : يعضد قول الرافعي مسائل :

منها ما احتج به من ذِكر الخمر والخنزير والحرِّ والمغصوب والميتة ، وعللوا البينونة بالطمع فيما قد يُقصد ، وفي مسألتنا البراءة من الصداق مقصودة لا محالة .

ومنها ما تقدم أيضاً ، فيما إذا خالعها على ما في كفها ولا شيء فيه ، أنها تبين بمهر المثل ، لأنه إنما طلق طمعاً في شيء ، كذا ذكره في « الشامل » و « التتمة » ، ورجحه النووي ، واعتمدوا في البينونة على تعليل الطمع .

ومنها لو تخالعا بما بقي من صداقها ، ولم يكن بقي لها شيء ، فهل تبين بمهر المثل ؟ فيه وجهان في « فتاوى البغوي » ، ورجح الحصول ، وفي « فتاوي القفال » أنه إذا خالعها على صداقها وقد أبرأته منه ، فإن جهلت الحال ، فعليها مهر المثل ، أم مثل ذلك القدر ؟. قولان ، وإن كانت عالمة ، فإن جرى لفظ الطلاق ، فهل تبين أو يقع رجعياً ؟ وجهان ، وإن جرى لفظ الخلع ، فإن قلنا في الطلاق يجب المال ، فهنا أولى ، وإلا فوجهان بناءً على أن لفظ الخلع يقتضيه أم لا . انتهى كلام القفال .

والصحيح أن مطلق الخلع يقتضي المال ، وقد يجاب بأن هذه الصور فيها تعليق من جهة الزوج ، بخلاف مسألة البراءة ، فإنه لا تعليق فيها من جهته . بل من المرأة والله أعلم .

قال : **وتملك المرأة نفسها ولا رجعة له عليها** :

إذا طلق الرجل زوجته على عوض أو خالعها ، فلا رجعة له ، سواء كان العوض صحيحاً أو فاسداً ، سواء قلنا الخلع فسخ أو طلاق ، لأنها بذلت المال لتملك البضع ، فلا يملك الزوج ولاية الرجوع إليه ، كما أن الزوج إذا بذل المال صداقاً ليتملك البضع ، لا يكون للمرأة ولاية الرجوع إلى البضع والله أعلم .

فــرع

قال لزوجته : خالعتك بدينار على أن لي عليك رجعة ، فهل يقع الطلاق رجعياً ولا مال ، أو يلغو شرط الرجعية وتحصل البينونة بمهر المثل ؟ في ذلك نصوص للشافعي . قال ابن سلمة وابن الوكيل : في المسألة قولان ، جمهور الأصحاب على القطع بوقوعه رجعياً بلا مال ، ولو خالعها بمئة على أنه متى شاء رد المئة وكانت له الرجعة ، نص الشافعي على أنه يفسد الشرط وتحصل البينونة بمهر المثل ، فقيل : يطرِّد الخلاف في المسألة الأولى ، وقيل : بالجزم بالمنصوص ، لأنه رضي بسقوط الرجعة هنا ، ومتى سقطت لا تعود .

فــرع

وكَّل رجل امرأة بطلاق زوجته ، أو خلعها ، صح على الأصح . وقيل : لا ، لأنها لا تستقل ، ويجوز أن يوكِّل في الخلع عبداً ، والسفيه والمحجور عليه ، ولا يجوز أن يوكل المحجور عليه في القبض ، فإن فعل وقبض ، ففي « التتمة » أن المختلعة تبرأ ويكون الزوج مضيعاً لماله . ولو وكلت المرأة في الاختلاع محجوراً عليه بسفه ، قال البغوي : لا يصح ، وإن أذن الولي ، فلو فعل وقع الطلاق رجعياً كاختلاع السفيه ، وهذا على ما ذكره المتولي فيما إذا أطلق ، أما إذا أضاف المال إليها ، فتحصل البينونة ويلزمها المال إذ لا ضرر على السفيه والله أعلم .

قال : **ويجوز الخلع في الطهر والحيض ، ولا يلحق المختلعة طلاق** :

الطلاق في زمن الحيض حرام على ما سيأتي ، ويستثنى من ذلك ما إذا طلقها على عوض ، وكذا إذا خالعها ، واحتج لذلك بإطلاق قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] وبأن النبي ﷺ أطلق الإذن لثابت بن قيس في الخلع من غير بحث واستفصال عن حال الزوجة ، وليس الحيض بأمر نادر الوجود في حق النساء .

قال الشافعي : ترك الاستفصال في قضايا الأحوال مع قيام الاحتمال ، ينزَّل منزلة

العموم في المقال ، والنبي ﷺ لم يستفصل هل هي حائض أم لا ؟ ثم المعنى المجوِّز للخلع ، اختلف فيه على وجهين : أحدهما : أن المنع في الحيض إنما كان محافظة على جانبها لتضررها بطول العدة ، فإذا اختلعت بنفسها ، فقد رضيت بالتطويل . الثاني : أن بذل المال يشعر بقيام الضرورة أو الحاجة الشديدة إلى الخلاص ، وفي مثل هذا لا يحسن الأمر بالتأخير ومراقبة الأوقات ، وتظهر ثمرة الخلاف في مسألتين .

إحداهما . إذا سألت الطلاق ورضيت به بلا عوض في الحيض ، فهل يكون الطلاق حراماً ؟ إن علَّلنا بالرضى ، فلا يحرم ، كرضاها بتطويل العدة ، والثاني وهو الأصح : يحرم ، لأن الضرورة لم تتحقق لعدم بذل المال .

المسألة الثانية : لو خالع الزوجة أجنبيٌّ في الحيض ، فهل يحرم ؟ وجهان : وجه الجواز أن وجود بذل المال يدل على الضرورة ، والأصح التحريم ، لأنه لم يوجد منها رضى ولا بذل . وقوله : ولا يلحق المختلعة طلاق ، لأنها تبين بالخلع ، والبائن لا يلحقها طلاق ، لأنها أجنبية ، بدليل عدم جواز النظر والخلوة ونحوهما والله أعلم .

فــرع

قد علمتَ أن الخلع يصح مع الزوجة للنص ، وكما يجوز معها ، كذلك يصح مع الأجنبي إذا قلنا : إن الخلع طلاق وهو الأصح . ووجهه أن للزوجة حقاً على الزوج ، ولها أن تسقطه بعوض ، فجاز ذلك لغيرها كالدين . وفي وجه : لا يصح ، فلو قلنا : إن الخلع فسخ ، لم يصح من الأجنبي ، لأن الفسخ بلا علة لا ينفرد به الزوج ، فلا يصح طلبه والله أعلم[1] . قال :

فصـــل [في الطلاق]

والطلاق ضربان ، صريح ، وكناية :

الطلاق في اللغة : هو حل القيد والإطلاق ، ولهذا يقال : ناقة طالق ، أي مرسلة ترعى حيث شاءت ، وهو في الشرع : اسم لحل قيد النكاح ، وهو لفظ جاهلي ، ورد الشرع بتقريره ، ويقال : طلَقت المرأة بفتح اللام على الأصح ، ويجوز ضمها ، والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع أهل الملل مع أهل السنة ، وسنورد ذلك في محله .

ثم للطلاق أركان :

---

(١) انظر الروضة (٧/ ٤٢٧) .

منها : اللفظ ، فلا يقع الطلاق بمجرد النية ، ولو حرك لسانه بكلمة الطلاق ولم يرفع صوته قدراً يسمع نفسه ، نقل المزني فيه قولين : أحدهما : تطلق ، لأنه أقوى من الكناية مع النية ، والثاني : لا ، لأنه ليس بكلام ، ولهذا اشترط في صلاته أنه يسمع نفسه . قال النووي : الأظهر الثاني ، لأنه في حكم النية المجردة ، بخلاف الكناية ، فإن وقوع الطلاق به حصول الإفهام ولم يحصل هنا والله أعلم .

ثم اللفظ إما صريح ، وإما كناية ، فالصريح ما لا يتوقف وقوع الطلاق به على نية ، لأنه لذلك وضع ، أي وضعه الشارع لذلك . وأما الكناية ، فهو ما يتوقف على النية ، وهذا بالإجماع ، ولا يقع الطلاق في الكناية بلا نية . قال : فالصريح ثلاثة ألفاظ : الطلاق ، والفراق ، والسراح ، ولا يفتقر إلى النية . أما كون الطلاق صريحاً ، فلأنه قد تكرر في القرآن واشتهر في معناه ، وهو حل قيد النكاح في الجاهلية والإسلام ، وأطبق عليه معظم الخَلق ، ولم يختلف فيه أحد . قال الله تعالى : ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍۚ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ [البقرة : ٢٣٧] ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ﴾ [الطلاق : ١] إلى غير ذلك .

وأما الفراق والسراح، فلورودهما في الشرع، ولتكررهما في القرآن بمعنى الطلاق. قال الله تعالى: ﴿ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴾ [الأحزاب : ٤٩] وقال تعالى : ﴿ فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ ﴾ [الأحزاب: ٢٨] وقال تعالى : ﴿ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍۚ ﴾ [الطلاق: ٢] وقال تعالى : ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِۦۚ ﴾ [النساء : ١٣٠] وروي أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن الطلقة الثالثة فقال: « أو تسريح بإحسان »[1] رواه الدارقطني وصوب إرساله، لكن ابن القطان صححه . وفي القديم أن الفراق والسراح كنايتان ، لأنهما يستعملان في الطلاق وغيره، فأشبها لفظ البائن ، والجديد : الصحيح الأول لما ذكرنا.

واعلم أن لفظ الطلاق مصدر ، والمشتق منه في حكمه في الصراحة ، فلو قال : أنت طالق ، أو مطلقة ، أو يا طالق ، أو يا مطلقة بتشديد اللام ، وقع الطلاق وإن لم

---

(١) رواه الدارقطني (٤/ ٤) في الطلاق من حديث أنس بن مالك ، والصواب عن إسماعيل بن سميع عن أبي رزين مرسل عن النبي ﷺ ورجح البيهقي إرساله (٧/ ٣٤٠) قال : وكذا رواه جماعة من الثقات مرسلاً ، قال الحافظ : وهو في مراسيل أبي داود كذلك . قال عبد الحق : المرسل أصح . وقال ابن القطان : المسند أيضاً صحيح ، ولا مانع أن يكون له في الحديث شيخان . وانظر « تلخيص الحبير » للحافظ ابن حجر (٣/ ٢٣٤) .

ينو ، لأنه صريح في حل قيد النكاح مشتهر ، بخلاف المشتق من الإطلاق ، كقوله : أنت مطلقة بإسكان الطاء ، أو يا مطلقة ، فليس بصريح على الصحيح لعدم اشتهاره ، وإن كان الإطلاق والتطليق متقاربين ، كالإكرام والتكريم . وفي قوله : أنت طالق أو الطلاق أو طلقة ، وجهان . أصحهما : أنه كناية ، ولو قال : أنت مفارقة ، أو فارقتك أو سرحتك وأنتِ مسرحة طلقت ، وإن لم ينو كالطلاق والله أعلم .

فــرع

قال أردت بقولي : أنت طالق إطلاقها من الوثاق ، وليس هناك قرينة ، وبالفراق المفارقة في المنزل ، وبالسراح إلى منزل أهلها ، أو قال : أردت خطاب غيرها فسبق لساني إليها ، لم يقبل منه في ظاهر الحكم ، فلو صرَّح بذلك فقال : أنت طالق من وثاق ، أو سرحتك إلى موضع كذا ، أو فارقتك في المنزل ، خرج عن كونه صريحاً ، وصار كناية والله أعلم .

مسألة : إذا اشتهر في الطلاق لفظ سوى الألفاظ الثلاثة ، الصريحة كقول الناس : أنت عليَّ حرام ، ففي إلحاقه بالصريح أوجه . أصحها عند الرافعي : أنه يلحق بالصريح حتى يقع الطلاق وإن لم ينو ، لغلبة الاستعمال وحصول التفاهم ، ونسبه إلى « التهذيب » و « فتاوى القفال » والقاضي حسين والمتأخرين .

والثاني : لا يلتحق بالصرائح . قال الرافعي : ورجحه المتولي ، ووجهه بأن الصرائح تؤخذ من ورود القرآن بها وتكررها على لسان حملة الشريعة ، وإلا فلا فرق إذا نظرنا إلى مجرد اللغة والاستعمال بين الفراق والبينونة . قال النووي : الأرجح الذي قطع به العراقيون والمتقدِّمون أنه كناية مطلقاً والله أعلم .

وأما البلاد التي لم يشتهر فيها هذا اللفظ للطلاق ، فهو كناية في حق أهلها بلا خلاف . ولو قال : أنت حرام ، ولم يقل : عليَّ ، قال البغوي : هو كناية بلا خلاف والله أعلم .

قال : **والكناية : كل لفظ احتمل الطلاق وغيره ويفتقر إلى النية** :

هذا هو الضرب الثاني ، وهو الكناية ، ويقع الطلاق بها مع النية بالإجماع . وروي أن عمر رضي الله عنه قال لرجل قال لزوجته حبلك على غاربك : أنشدك برب هذه البنية هل أردت الطلاق ؟ فقال الرجل : أردت الفراق ، فقال : هو ما أردت[1] . وعن

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٧/ ٣٤٣) باب ما جاء في كنايات الطلاق التي لا يقع الطلاق بها **موقوفاً**=

عائشة رضي الله عنها « أن ابنة الجون لما دخلت على رسول الله ﷺ ودنا منها قالت : أعوذ بالله منك ، فقال : لقد عذت بعظيم الحقي بأهلك »[1] رواه البخاري . فإن لم ينو ، لم يقع الطلاق ، لأثر عمر ، لأنه لو كان يقع بلا نية لم يكن للتحليف فائدة . ولما بعث رسول الله ﷺ إلى كعب بن مالك أن يعتزل امرأته ، قال لها كعب : الحقي بأهلك ، فلما نزلت توبته ، لم يفرق النبي ﷺ بينهما[2] ولأن ألفاظ الكناية تحتمل الطلاق وغيره فلا يقع ما لم ينوه ، كما أن الإمساك عن الطعام لما احتمل العبادة وغيرها ، لم ينصرف إليها إلا بالنية . ثم ألفاظ الكناية كثيرة جداً ، فنقتصر على ذِكر بعضها . فمنها قوله : أنت خلية ، أي خالية من الأزواج ، وبريَّة ، أي برئت من الزوج ، وبتَّة ، أي قطعت الوصلة بيننا ، وبتلة ، من تبتل الرجل إذا ترك النكاح وانفرد ، وبائن ، من البين ، وهو الفراق ، ويجوز بائنة ، والأفصح بائن كحائض وطالق ، وأنت حرة ، وأنت واحدة ، واعتدي ، واستبرئي رحمك ، والحقي بأهلك ، وحبلك على غاربك ، وما أشبه ذلك ، كقوله : اخرجي واذهبي وسافري وتقنَّعي وتستَّري وبيني وابعدي وتجرعي ، وما أشبه ذلك ، كقوله : أنت حرام ، وأنت عليَّ محرَّمة ، أو حرَّمتك . ثم إن نوى الطلاق بقوله : أنت عليَّ حرام ونحوها ، يقع رجعياً ، وإن نوى عدداً وقع ما نوى ، وإن نوى الظهار ، فهو ظهار ، وإن نوى الطلاق والظهار معاً ، فأوجه . أصحها : يتخير بين جعله طلاقاً أو ظهاراً ، وبهذا قال ابن الحداد وأكثر الأصحاب ، ولا ينفذ الاثنان معاً بلا خلاف ، وقيل : يكون طلاقاً ، وقيل : يكون ظهاراً . قال الإسنوي : وتقرير منع الجمع ممنوع ، يعني كونه طلاقاً وظهاراً ، فإنه يجوز استعمال اللفظ في المعنيين معاً على مذهب الشافعي . سواء كان اللفظ حقيقة فيهما ، كالمشترك ، أو حقيقة في أحدهما ، مجازاً في الآخر ، وقد صرح الرافعي بأن الجمع بين الحقيقة والمجاز ، غير ممتنع ، ذكره في كتاب الأيمان . وإن أطلق قوله : أنت عليَّ حرام ، ولم ينو الطلاق ولا الظهار ، فقولان وهذا كله تفريع

= على عمر رضي الله عنه .

(١) رواه البخاري رقم (٤٩٥٥ و٤٩٥٦ و٤٩٥٧) في الطلاق باب من طلق وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق ، والنسائي (٦/ ١٥٠) في الطلاق باب مواجهة الرجل المرأة بالطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٥٠) ورواه الدارقطني وغيره .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٤٤٧) و(٣/ ٤٥٩) والبخاري رقم (٤٣٩٩) في التفسير باب في تفسير سورة التوبة . ومسلم رقم (٢٧٦٩) في التوبة . والترمذي رقم (٣١٠١) وأبو داود رقم (٢٢٠٢) في الطلاق والنسائي (٦/ ١٥٢) في الطلاق .

على ما صححه النووي أن قوله : أنت عليَّ حرام كناية ، أما على قول الرافعي ، فإنه يكون طلاقاً ، وإن أراد بقوله : أنت عليَّ حرام تحريم عينها أو ذاتها أو وطئها ، لزمه كفارة يمين في الحال ، وكذا إن لم يكن له نية في الأظهر وإن قال : أنت كالميتة والدم ولحم الخنزير ، وقال : أردت الطلاق أو الظهار ، نفذا ، وإن نوى التحريم ، لزمه الكفارة ، وإن أطلق فالنص أنه كالحرام ، فيكون على الخلاف ، وعلى هذا جرى الإمام ، والذي ذكره البغوي وغيره أنه لا شيء عليه . ولو قال : أردت أنها حرام عليَّ ، فإن جعلناه صريحاً ، وجبت الكفارة ، وإلا فلا ، لأنه ليس للكناية كناية ، وتبعه على هذا جماعة قال الرافعي : ولا يكاد يتحقق هذا التصوير ولو قال : أردت أنها كالميتة في الاستقذار ، صدِّق ، ولا شيء عليه والله أعلم .

واعلم أن نية الكناية لا بد أن تقترن باللفظ ، فلو تقدَّمت أو تأخرت ، لم تؤثر . ولو نوى في أوله عند قوله : أنت أو عكسه ، كمن نوى عند قوله : بائن ، ففيه وجهان ، الأصح في «الشرح الصغير» : الوقوع في الصورة الأولى ، وخالف في «المحرر» فرجح أنه لا بد من اقترانها بجميع اللفظ ، واختلف كلام «الروضة» و«المنهاج» أيضاً ، فرجح فيه اقتران النية بكل اللفظ ، وقال في «الروضة» : ولو اقترنت النية بأول اللفظ دون آخره ، أو عكسه ، طلقت في الأصح وقال الإسنوي : والفتوى أنه يقع في الأولى فيما إذا نوى في أول اللفظ دون الثانية قال الماوردي بعد تصحيحه : إنه أشبه بمذهب الشافعي :

فـــرع

قال : هذا الطعام أو الثوب أو الشاة حرام عليَّ ، فهو لغو لا يتعلق به كفارة ولا غيرها والله أعلم قال :

فصـــل

والنساء فيه ضربان : ضرب في طلاقهن سنة وبدعة ، وهن ذوات الحيض ، فالسنة أن يوقع الطلاق في طهر غير مجامع فيه ، والبدعة أن يوقع الطلاق في الحيض أو في طهر جامعها فيه وضرب ليس في طلاقهن سنة ولا بدعة ، وهن أربع الصغيرة والآيسة ، والحامل ، والمختلعة التي لم يدخل بها الزوج :

لم يزل العلماء قديماً وحديثاً يصفون الطلاق بالسنة والبدعة : وفي معناهما اصطلاحان أحدهما : أن السنِّي ما لا يحرم إيقاعه ، والبدعي ما يحرم ، وعلى هذا ، فلا قسم سواهما .

والثاني : وهو المتداول وعليه جرى الشيخ ، أن السني طلاق المدخول بها ، وليست بحامل ولا صغيرة ولا آيسة . والبدعي طلاق المدخول بها في حيض أو نفاس أو طهر جامعها فيه ولم يتبين حملها ، ويبقى قسم آخر وهو لا سنة فيه ولا بدعة ، كطلاق غير المدخول بها ، والحامل والآيسة والصغيرة ، كما ذكره الشيخ وهو الضرب الثالث . إذا عرفت هذا ، فطلاق السنة أن يوقعه في طهر لم يجامعها فيه ، وهي مدخول بها ، لأن ابن عمر رضي الله عنهما طلق زوجته وهي حائض ، فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال : « مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، فإن شاء أمسكها وإن شاء طلقها قبل أن يجامع ، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلّق لها النساء . وفي رواية : قبل أن يمسها[1] » والأمر المشار إليه قوله تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق : ١] أي في عدتهن ، لأن اللام تأتي بمعنى في . قال الله تعالى : ﴿ وَنَضَعُ ٱلْمَوَٰزِينَ ٱلْقِسْطَ لِيَوْمِ ٱلْقِيَٰمَةِ ﴾ [الأنبياء : ٤٧] أي في يوم القيامة . وقيل : المراد لوقت يشرعن عقبه في العدة . وروي أنه عليه الصلاة والسلام قرأ « فطلقوهن لقبل عدتهن »[2] قال الإمام : والظاهر أنه كان يذكره تفسيراً . فانتظم من الآية ، والخبر أن الطهر الذي لم يجامع فيه محل لطلاق السنة . وقول الشيخ . فالسنة أن يوقع الطلاق في طهر غير مجامع فيه ، يرد عليه أنه لو وطئها في آخر الحيض ثم طلق في الطهر الذي يليه قبل أن يجامع فيه ، فإنه لا يكون سنة على الأصح في « الروضة » والله أعلم .

وأما طلاق البدعة ، فهو أن يطلقها في الحيض مختاراً وهي ممن تعتد بالأقراء من غير عوض من جهتها ، أو يطلقها في طهر جامعها فيه بلا عوض منها ، وهي ممن يجوز أن تحبل ولم يتحقق حملها ، ودليله حديث ابن عمر ، وادعى الإمام الإجماع عليه ، والحكمة في ذلك أن الطلاق في الحيض يطوّل عليها العدة ، لأن بقية الحيض لا يحسب من العدة ، وفيه إضرار بها . وأما الطلاق في الطهر الذي جامعها فيه ، فلأنه ربما يعقبه ندم عند ظهور الحمل ، فإن الإنسان قد يطلق الحائل دون الحامل ، وإذا ندم فقد لا يتيسر التدارك فيتضرر الولد والله أعلم . قال :

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٨٦) و(٢/٦) والبخاري رقم (٤٩٥٨) في الطلاق ، ورقم (٤٦٢٥) ومسلم رقم (١٤٧١) في الطلاق باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها . والموطأ (٢/٥٧٦) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢١٧٩ و٢١٨٠ و٢١٨١) في الطلاق باب في طلاق السنة . والترمذي (١١٧٥) في الطلاق . والنسائي (٦/١٣٧) في الطلاق . باب وقت الطلاق .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٢٤٦) و(٢/١٣٩) ، والنسائي (٦/١٣٩) في وقت الطلاق من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح .

فصــل

ويملك الحر ثلاث تطليقات والعبد تطليقتين :

يملك الحر على زوجته حرة كانت أو أمة ثلاث تطليقات ، لما روى أنس رضي الله عنه قال : جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : إني أسمع الله يقول : ﴿ الطلاق مرتان ﴾ فأين الثالثة ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] . صححه ابن القطان وبرهن عليه . وقال الدارقطني : الصواب إرساله[1] وبهذا فسرت عائشة وابن عباس رضي الله عنهم . وقيل : الثلاثة في قوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنۢ بَعْدُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] الآية ، ولأنه حق خالص للزوج يختلف بالرق والحرية ، فكان كعدد الزوجات . وأما العبد ، فلا يملك إلا تطليقتين ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « طلاق العبد ثنتان »[2] وروى الشافعي أن مكاتباً لأم سلمة طلق حرة طلقتين ، وأراد الرجعة ، فسأل عثمان ومعه زيد بن ثابت رضي الله عنهما ، فابتدراه وقالا : حرمت عليك[3] . ولا فرق بين القِن والمدبَّر والمكاتب وكذا المبعَّض ، ومتى طلق الحر أو العبد جميع ما يملك ، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، ويطؤها ويفارقها وتنقضي عدتها والله أعلم .

قال : **ويصح الاستثناء في الطلاق إذا وصله به :**

الاستثناء صحيح معهود : وفي الكتاب والسنة موجود ، ثم تارة يقع في العدد ، وتارة يقع بلفظ المشيئة ، فإن وقع في العدد ، فله شرطان :

أحدهما : أن يكون متصلاً باللفظ ، فإن انفصل ، فهو باطل ، وسكتة التنفس والعي لا يمنعان الاتصال .

قال إمام الحرمين : والاتصال المشروط هنا أبلغ من اشتراطه بين الإيجاب

---

(١) تقدم تخريجه فانظره .

(٢) رواه الدارقطني (٤/ ٣٩) والبيهقي في السنن (٧/ ٣٦٩) والحاكم رقم (٢٨٢٢) و(٢/ ٢٠٥) وصححه ، وفي إسناده مظاهر بن أسلم ضعفه أبو عاصم النبيل والنسائي . وقال العقيلي : منكر الحديث ، وكذا ضعفه الآخرون . وقال البيهقي في المعرفة : حديث القاسم بن محمد يدل على ضعف حديث مظاهر . ويدل على أن المرفوع غير محفوظ . والحديث من رواية عائشة رضي الله عنها ، نقول : وهو ضعيف .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٧/ ٣٦٨) باب ما جاء في عدد طلاق العبد ومن قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ، ومن قال هما جميعاً بالنساء . وانظر الدارقطني (٤/ ٣٨ و٣٩) .

والقبول ، لأنه يحتمل بين كلامي الشخصين ، ما لا يحتمل بين كلام شخص واحد ، ولهذا لا ينقطع التخلل بين الإيجاب والقبول بتخلل كلام يسير على الأصح ، وينقطع الاستثناء على الصحيح وهل يشترط قرن الاستثناء بأول اللفظ ؟ فيه وجهان :

أحدهما : لا ، بل لو بدا له الاستثناء بعد تمام المستثنى منه ، فاستثنى ، حُكم بصحة الاستثناء وثانيهما وادعى الفارسي الإجماع عليه : لا يصح الاستثناء حتى يتصل بأول الكلام قال النووي : الأصح وجه ثالث وهو صحة الاستثناء بشرط وجود النية قبل فراغ اليمين وإن لم يقارن أولها والله أعلم .

ثم ما ذكرناه من اتصال اللفظ واقتران القصد بأول الكلام ، يجري في الاستثناء بإلا وأخواتها ، وسواء في ذلك التعليق بالمشيئة وسائر التعليقات الشرط الثاني : أن لا يكون الاستثناء مستغرقاً ، فإن استغرق فهو باطل ويقع الجميع .

مثاله : قال لزوجته : أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة ، أو اثنتين متصلاً مع النية المعتبرة ، لم يقع المستثنى ، فإن قال . إلّا ثلاثاً ، وقع الثلاث للاستغراق والله أعلم .

أما إذا كان الاستثناء بالمشيئة ، بأن قال : أنت طالق إن شاء الله ، فينظر ، إن سبقت إن شاء الله إلى لسانه لتعوده لها ، كما هو الأدب ، أو قصد التبرك بذكر الله تعالى ، أو قصد الإشارة إلى أن الأمور كلها بمشيئة الله ، أو لم يقصد تعليقاً محققاً ، لم يؤثر ذلك ، ووقع الطلاق ، وإن قصد التعليق حقيقة ، لم تطلق على المذهب لأمرين :

أحدهما : وهو طريق المتكلمين أنه يقتضي مشيئة جديدة ، ومشيئة الله قديمة ، فإذا تعذرت الصفة لم تطلق .

والثاني : وهو طريق الفقهاء ، إنا لم نتحقق وجود المشيئة ، فلم تطلق ، لأن الأصل بقاء النكاح ، كما لو علق بمشيئة زيد ، فمات ولم تعلم مشيئته ، فإنها لا تطلق . وفي الحديث أنه عليه الصلاة والسلام قال « من أعتق أو طلق واستثنى ، فله ثُنْياه »[1] بالقياس على غيره من الشروط ، كما لو قال أنت طالق إن شاء أبوكِ أو أمك أو

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٧/ ٣٦١) باب الاستثناء في العتق والطلاق والنذور من حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا حلف الرجل فقال : إن شاء الله فقد استثنى » وفي الباب عن معاذ رضي الله عنه رواه الدارقطني (٤/ ٣٥) بلفظ : ما أحل الله شيئاً أبغض اليه من الطلاق ، فمن طلقه واستثنى فله ثنياه وانظر تلخيص الحبير للحافظ ابن حجر (٣/ ٢٤٠) .

شئتِ ونحو ذلك ، ولا فرق في الاستثناء بين أن يقول : أنت طالق إن شاء الله ، أو إن شاء الله فأنت طالق ، أو متى شاء الله ، أو إذا شاء الله ، وكذا لو قال : إن شاء الله أنت طالق ، وفي هذه الصيغة وجه أنه يقع . ولو قال : أنت طالق أن شاء الله بفتح الهمزة ، حكى في أصل « الروضة » هنا ثلاثة أوجه . فقال : ولو قال : أنت طالق أن شاء الله بفتح الهمزة ، وقع في الحال ، وفي وجه لا يقع ، وفي ثالث يفرق بين عارف النحو وغيره ، واختاره الروياني ، ومقتضاه وقوع الطلاق على الصحيح ، لكنه صحح من زيادته خلاف ذلك ، ذكره قبيل الفصل المعقود للتعليق بالحمل ، فقال هناك في أصل « الروضة » : إن الشرطية بكسر الهمزة ، فإن فتحت صارت للتعليل ، فإذا قال : أنت طالق أن لم أطلقك بفتح الهمزة ، طلقت في الحال ، إلا أن يكون الرجل ممن لا يعرف اللغة ، ولا يميز بين إن وأن وقال : قصدت التعليق ، فيصدق . وقال الرافعي : وهذا أشبه . وقال النووي من « زيادته » : إن من لا يعرف اللغة لا يقع عليه مطلقاً ، ويحمل على التعليق ، قال : وهو الأصح ، وبه قطع الأكثرون والله أعلم . انتهى ملخصاً .

ولو قال : أنت طالق إن لم يشاء الله ، أو إذا لم يشاء الله ، لم تطلق على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، ولو قال : أنت طالق إلا أن يشاء الله تعالى ، وجهان ، أصحهما في أصل « الروضة » : لا يقع الطلاق ، كما لو قال : أنت طالق إن شاء الله ، والثاني : يقع الطلاق ، وبه قال العراقيون ، لأنه أوقع الطلاق وجعل المخلص منه مشيئة الله وهي غير معلومة ، فلا يحصل الخلاص ، كما لو قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد ، ولم يعلم بمشيئته ، فإنه يقع الطلاق ، والقائلون بالصحيح يقولون : إن هذا تعليق بعدم المشيئة وهي غير معلومة ، كما أن التعليق بالمشيئة غير معلومة ، وأيضاً فمعناه حصر الوقوع في حال عدم مشيئة الوقوع ، وهو تعليق على مستحيل ، لأن الوقوع بخلاف مشيئة الله محال ، والتعليق على المستحيل لا يقع به طلاق ، كما لو قال : أنت طالق إن صعِدت السماء ، وهذا ما صححه الإمام والغزالي وغيرهما ، وجرى عليه القفال ، ونقله عن نص الشافعي . قال الرافعي : وهو أقوى ، ولهذا صححه النووي في أصل « الروضة » ، يعني عدم الوقوع والله أعلم .

مسألة : قال : أنت طالق إن شاء الله ، ولم يقصد تبرُّكاً ولا تعليقاً ، بل أطلق ، فهل يقع الطلاق ، أم لا ؟ وهذه الحالة وهي حالة الإطلاق لم يذكرها الرافعي ولا النووي . قال الإسنوي : وحكمه أنه لا يقع والله أعلم .

فائدة : إذا فرَّعنا على المذهب أن قوله : إن شاء الله لا يقع معه طلاق بشروطه ، كذلك أيضاً الاستثناء يمنع انعقاد التعليق ، كقوله : أنت طالق إن دخلت الدار ، ونحوه

إن شاء الله ، ويمنع أيضاً العتق ، كقوله : أنت حر إن شاء الله ، ويمنع انعقاد النذر واليمين ، ويمنع صحة البيع وسائر التصرفات والله أعلم .

قال : ويصح تعليقه بالصفة والشرط :

كما يصح تنجيز الطلاق ، كذلك يصح تعليقه ، واستأنس الأصحاب لذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : « المؤمنون عند شروطهم »[1] وقاسوه على العتق ، فإن العتق ورد بالتدبير ، وهو تعليق عتق بالموت . والطلاق والعتاق يتقاربان في كثير من الأحكام .

والمعنى في ذلك أن المرأة قد تخالف الزوج في بعض مقاصده ، ويكره طلاقها لكون الطلاق أبغض المباحات إلى الله ، ولكنه يرجو موافقتها ، فيعلِّق طلاقها بفعل ما يكرهه أو ترك ما يريده ، فإن تركت ما يكرهه أو فعلت ما يريده ، فذاك ، وإلاّ فهي مختارة للطلاق ، كذا قاله الرافعي ، وفيه منازعة من جهة أن المعنى الذي ذكره يقتضي وجود التعليق عند وجوده لا عند عدمه ، ولا قائل بالفرق ، وأيضاً فالقياس على العتق ممنوع ، فإنه ضده ، لأن العتق محبوب إلى الله سبحانه وتعالى ، فناسب أن يوسَّع فيه بالتعليق ، والطلاق مبغوض إلى الرَّب ، فلا يناسب ذلك ، ولهذا روي أنه عليه الصلاة والسلام قال لمعاذ بن جبل : « ما خلق الله عز وجل على وجه الأرض أبغض إليه من الطلاق »[2] إذا عرفت هذا ، فاعلم أن التعليق بالصفة والشرط باب متسع جداً ، فنقتصر على بعض الأمثلة ليدل ما ذكرناه على ما لم نذكره ، إذ هذا الكتاب لا يليق به الاتساع . وقبل ذكر الأمثلة يعلم أن الطلاق إذا علق على شرط ، لم يجز الرجوع في التعليق ، وسواء علقه بشرط معلوم الحصول أو محتمله ، لا يقع الطلاق إلا بوجود الشرط ، ولا يحرم الوطء قبل وجود الشرط ووقوع الطلاق . ولو شك في وجود الصفة أو الشرط

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٩٤) والحاكم رقم (٢٣٠٩) و(٢/ ٤٩) وصححه ، وقال في التلخيص : كثير بن زيد ضعفه النسائي . ومشاه غيره . وللخبر شواهد ، منها حديث عائشة . ورواه البيهقي في السنن (٦/ ٦٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث صحيح بشواهده وطرقه بلفظ « المسلمون عند شروطهم » .

(٢) رواه الدارقطني (٤/ ٣٥) وعبد الرزاق في مصنفه عن إسماعيل بن عياش . وذكره عبد الحق في أحكامه من جهة الدارقطني وقال : في إسناده حميد بن مالك وهو ضعيف . وقال البيهقي : هو حديث ضعيف . ومكحول عن معاذ منقطع . وقال ابن الجوزي في التحقيق : مكحول لم يلق معاذاً ، وابن عياش وحميد ومكحول كلهم ضعفاء . وقال الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٣/ ٢٣٢) إسناده ضعيف ومنقطع أيضاً .

المعلق عليهما ، لم يقع طلاق ، إذ الأصل عدم ذلك . ولو علق الطلاق بصفة ، ثم قال : عجلت تلك الطلقة المعلقة ، لا يتعجل على الصحيح . فمن الأمثلة ، ما إذا قال لزوجته عند التخاصم أو غيره : أنت طالق إن شئت ، فيشترط مشيئتها في مجلس التجاوب ، يعني التخاطب ، فإن أخرت ، لم تطلق ، وإن قالت : شئت على الفور ، طلقت ، ووجه اشتراط الفور شيئين :

أحدهما : أن هذا التعليق استدعاء رغبة جواب منها، فينزَّل منزلة القبول في العقود.

والثاني : أن يتضمن تخييرها وتمليكها البضع ، فكان كما لو قال : طلقي نفسك ، ولو قال لها : طلقي نفسك ، فهو تفويض الطلاق إليها ، وهو تمليك الطلاق على الجديد ، فيشترط لوقوع الطلاق تطليقها على الفور .

وكذا لو قال : طلقي نفسك على كذا ، يعني على مئة ونحوها ، فيشترط الفور ، وتبين منه ، ويلزمها المسمى ، فلو أخرت وطلقت ، لم يقع هذا إذا كانت الزوجة مكلفة راضية ، أما لو كانت مجنونة أو صغيرة غير مميزة ، لم تطلق ، فإن كانت مميزة ، فوجهان ، صحح النووي أنها لا تطلق أيضاً ، ولو كانت غير راضية في الباطن ، طلقت في الظاهر ، وهل تطلق باطناً ؟ وجهان .

أحدهما : لا يقع ، وبه قال غير واحد ، كما لو علق على حيضها ، فقالت : حضت وهي كاذبة ، فإنه لا يقع باطناً . والأصح في « المحرر » و« المنهاج » و« التهذيب » وبه قال القفال وغيره : أنه يقع ، لأن التعليق في الحقيقة بلفظ المشيئة وقد وجدت ، لا بما في الباطن ، ولو شاءت بقلبها ، ولم تنطق بلسانها ، قال الإمام : الذي يجب القطع به : أنها لا تطلق ظاهراً ولا باطناً ، لأن الكلام الجاري على النفس ليس جواباً ، وأبدى الرافعي في الوقوع تردداً، وحكى في « الروضة » في ذلك وجهين .

ولو قالت : شئت ، فكذبها ، فإن قلنا : إن المعلق عليه اللفظ ، فالقول قوله ، وإن قلنا : ما في نفس الأمر ، فالقول قولها ، حكاه مجلِّي ، ولو علق الطلاق بمشيئتها لا على مخاطبة لها ، فقال زوجتي طالق إن شاءت ، لم تشترط المشيئة على الفور على الأصح ، سواء كانت حاضرة أم غائبة .

ولو قال لأجنبي : إن شئت فزوجتي طالق ، فالأصح أنه لا يشترط مشيئته على الفور ، إذ لا تمليك له ، ولو قال : إن شئت وشاء فلان فأنت طالق ، اشترط مشيتها على الفور ، وفي مشيئة فلان وجهان . الصحيح : لا يشترط الفور . وإذا علق بمشيئتها فأراد أن يرجع قبل مشيئتها ، لم يكن كسائر التعليقات . ثم هذا كله إذا علق بقوله :

أنت طالق إن شئت . أما إذا قال : أنت طالق متى شئت ، طلقت متى شاءت ، وإن فارقت المجلس ، لأنه تعليق على صفة لا تقتضي فوراً . ولو قال : أنت طالق إن شئتُ أنا ، فمتى شاء ، وقع الطلاق . ولو قال : أنت طالق كيف شئت . قال البغوي وأبو زيد والقفال : تطلق ، شاءت أم لم تشأ ، وقال الشيخ أبو علي : لا تطلق حتى توجد مشيئته في المجلس ، مشيئة أن تطلق وأن لا تطلق ، قال البغوي : وكذا الحكم إذا قال : على أي وجه شئت ، كذا نقله الرافعي هنا ، ثم أعاد ذلك في باب العتق قبيل الولاء ، واقتضى نقله هناك رجحان اشتراط المشيئة والله أعلم .

ومنها إذا قال : أنت طالق إلا أن يشاء أبوك أن لا تطلقي ، فلا يقع طلاق ، كما لو قال : إلا أن لا يدخل أبوك الدار ، فإنها لا تطلق إذا دخل . ولو قال : أنت طالق لولا أبوك ، لم تطلق على الصحيح .

ومنها له زوجتان فقال : من أخبرتني منكما بكذا فهي طالق ، فلفظ الخبر يقع على الصدق والكذب ، ولا يختص بالخبر الأول ، فإن اخبرتاه صادقتين أو كاذبتين معاً أو على الترتيب ، طلقتا معاً ، وسواء قال : من أخبرتني منكما بقدوم زيد ونحوه ، أو من أخبرتني أن زيداً قدم ، أو بأن زيداً قد قدم على الصحيح .

ومنها : أنت طالق يوم يقدم زيد ، فقدم نهاراً ، طلقت ، ويتبين الوقوع من أول النهار على الصحيح . وقيل : يقع الطلاق عقب القدوم . فلو ماتت ، ثم قدم زيد ذلك اليوم ، فعلى الصحيح ماتت مطلقة ، فلا يرثها الزوج إن كان الطلاق بائناً .

وكذا لو مات الزوج بعد الفجر ، فقدم زيد في يومه ، لم ترث منه . ولو خالعها في أول النهار ، ثم قدم زيد ، فعلى الصحيح الخلع باطل إن كان الطلاق المعلَّق بقدوم زيد بائناً ، وإن كان رجعياً ، فعلى الخلاف في خلع الرجعية ، والأظهر صحة خلع الرجعية ، لأنها زوجة . ولو قدم زيد ليلاً ، لم تطلق على المذهب الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

ومنها إذا قال : إن دخلت الدار أو كلمت زيداً فأنت طالق ، أو أنت طالق إن دخلت الدار أو كلمت زيداً ، طلقت بأيهما وجد . وتنحل اليمين ، فلا يقع بالصفة الأخـرى شيء . ولو قال : إن دخلت الدار وإن كلمت زيداً بلا ألف ، فأنت طالق ، فدخلت وكلَّمته ، وقع طلقتان ، وبإحدى الصفتين طلقة ، وإن قال : إن دخلت وكلمت بلا إذن فأنت طالق ، فلا بد من وجود الدخول والتكليم ، ويقع طلقة واحدة ، وسواء تقدم الكلام على الدخول أو تأخر على الصحيح ، وقيل : يشترط تقدم الدخول ، فلو

أتى بـ « ثُمَّ » بأن قال : إن دخلت الدار ثم كلمت زيداً ، فلا بد منهما . ويشترط تقدم الدخول والله أعلم .

ومنها إذا قال : إن أكلتِ هذا الزبيب فأنت طالق ، فأكلته ، طلقت . فإن تركت واحدة ، فلا يحنث ، ويقاس بهذا أشباهه . ولو قال : إن أكلت هذا الرغيف فأنت طالق ، فأكلته إلا فتاتاً ، قال القاضي حسين : لا يحنث ، كما لو قال : إن أكلتِ هذه الرمانة فأنت طالق ، فأكلتها إلا حبة ، فإنه لا يحنث . وقال الإمام : وإن بقي قطعة تحس ويجعل لها موضع ، لم يحنث ، وربما يضبط ، بأن تسمى قطعة خبز ، وإن دق مدركه ، لم يبق له أثر في بر ولا حنث . قال الرافعي : والوجه تنزيل إطلاق القاضي حسين على هذا التفصيل والله أعلم .

ومنها لو وقع حجر في الدار ، فقال : إن لم تخبريني هذه الساعة من رماه ، وإلا فأنت طالق ، ففي « فتاوي » القاضي حسين : أنها إن قالت : رماه مخلوق لم تطلق ، وإن قالت : رماه آدمي ، طلقت لجواز أن يكون رماه الهواء ، أو هرة ، لأنه وجد سبب الحنث وشككنا في المانع ، وشبَّهوه بما إذا قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد اليوم ، فمضى اليوم ولم تعرف مشيئته ، فإنه يقع الطلاق على خلاف فيه سبق . هذا كلام « الروضة » هنا ، وذكر في آخر الباب الرابع أنه لو قال : أنت طالق إن لم يشأ زيد وإن لم يدخل الدار وإن لم يفعل كذا ، ومات ولم يعلم وجود الصفة ، فالأكثرون قالوا بالوقوع عند الشك ، لأن الأصل عدم وجود المعلق عليه ، واختار الإمام عدم الوقوع . قال الرافعي : وهو أوجه وأقوى . قال النووي : الأصح عدم الوقوع للشك في الصفة الموجبة للطلاق والله أعلم . قلت : وإيضاح ما قاله النووي أنه وإن كان الأصل عدم مشيئة زيد أو عدم دخول الدار ، إلا أنه عارضه أصل النكاح واحتمال وجود مشيئة زيد ودخوله الدار ممكن ، فضعف أصل عدم الدخول والمشيئة بهذا الاحتمال . ولا كذلك النكاح ، وقياس المصحح هناك عدم الوقوع في مسألة الحجر لاحتمال صدقها فيما أخبرت به ، مع أن الخبر يصدق على الصدق والكذب والله أعلم . ومنها لو قال : كل كلمة كلمتيني بها إن لم أقل مثلها فأنت طالق ، فقالت المرأة : أنت طالق ثلاثاً ، فطريق الخلاص من ذلك أن يقول : أنت تقولين أنتِ طالق ثلاثاً أو يقول : أنتِ طالق ثلاثاً إن شاء الله تعالى والله أعلم .

ومنها لو قيل : يا زوج القحبة ، فقال : إن كانت امرأتي بهذه الصفة فهي طالق ، نظر ، إن قصد التخلص من عارها ، وقع الطلاق ، وإلا فهو تعليق ، فينظر ، إن كانت بالصفة المذكورة ، طلقت ، وإلا فلا ، وكذا لو قالت له : يا خسيس فقال : إن كنت

كما تقولين ، فأنت طالق ، نظر ، إن أراد المكافأة طلقت سواء كان خسيساً أم لا .

وإن قصد التعليق ،لم تطلق إلا بوجود الخسية ، وإن أطلق ولم يقصد المكافأة ولا حقيقة اللفظ ، فهو للتعليق ، فإن عم العرف بالمكافأة ، كان على الخلاف في أنه يراعى الوضع أو العرف .

والأصح وبه قطع المتولي مراعاة اللفظ ، فإن العرف لا يكاد ينضبط في مثل هذا ، فأجاب القاضي حسين بمقتضى الوجه الآخر ، فإن شك في وجود الصفة ، فالأصل أن لا طلاق والله أعلم .

ومنها لو قالت له : يا أحمق ، فقال : إن كنتُ أحمق فأنت طالق ، فالأمر راجع مع معرفة الأحمق . قال الرافعي : قال أبو العباس الروياني : الأحمق من نقصت مرتبة أموره وأحواله عن مراتب أمثاله نقصاناً بيِّناً بلا سبب ولا مرض ، وقال النووي : قال صاحبا «المهذب» و«التهذيب» : الأحمق : من يفعل الشيء في غير موضعه مع العلم بقبحه . وفي «التتمة» و«البيان» أنه من يعمل ما يضره مع علمه بقبحه . وفي «الحاوي» الكبير : من يضع كلامه في غير موضعه ، فيأتي بالحسن في موضع القبيح ، وعكسه . وقال ثعلب(١) : الأحمق : من لا ينتفع بعقله والله أعلم .

ومنها قال رجل لزوجته : سرقت أو زنيت ، فقالت : لم أفعل ذلك ، فقال : إن كنت سرقتِ أو زنيت فأنت طالق ، حكم بوقوع الطلاق في الحال بإقراره السابق ، كذا قاله الرافعي والنووي جازمين به ، وفيه نظر .

ومنها لو قال : إن ضربتك فأنت طالق ، فتطلق إذا حصل الضرب بالسوط أو الوكز أو اللكز ، ولا يشترط أن لا يكون حائل ، ويشترط الإيلام على الأصح ، والعضُّ وقطع الشعر لا يسمى ضرباً ، فلا يقع به الطلاق ، وتوقف المزني في العض ، ولو قصد ضرب غيرها فأصابها ، طلقت ولم يقبل قوله ، لأن الضرب تيقن ، ويحتمل أن يصدق ، قاله البغوي في «فتاويه» .

ومنها لو قال: إن رأيتِ فلاناً فأنت طالق، فرأته حياً أو ميتاً أو نائماً، طلقت، ويكفي رؤية شيء من بدنه وإن قل. وقيل: يعتبر الوجه، وإن رأته مستوراً أو إن رأته في المنام، لم تطلق ، وإن رأته في ماءٍ صافٍ أو من وراء زجاج شفَّاف ، طلقت على الصحيح .

---

(١) ثعلب ، هو أحمد بن يحيى أبو العباس المعروف بـ (ثعلب) إمام الكوفيين في النحو واللغة ، توفي سنة (٢٩١هـ) .

ومنها لو قال : إن كلمت زيداً فأنت طالق ، فكلمته ولو كان سكران أو مجنوناً ، طلقت . قال ابن الصباغ : يشترط أن يكون السكران بحيث يسمع ويتكلم ، ولو كلمته وهو مغمى عليه أو وهو نائم ، لم تطلق ، وإن كلمته وهي مجنونة ، قال ابن الصباغ : لا تطلق . وعن القاضي حسين أنها تطلق . قال الرافعي : والظاهر تخريجه على حنث الناسي ، وإن كلمته وهي سكرانة ، طلقت على الأصح ، ولو خفضت صوتها بحيث لا يسمع ، لم تطلق ، وإن وقع في سمعه شيء ، فهو المقصود اتفاقاً ، لأنه لا يقال : كلمته ، ولو نادته من مسافة بعيدة لا يسمع منها الصوت ، لم تطلق . فلو حملت الريح كلامها ووقع في سمعه ، فالمذهب أنها لا تطلق . وإن كانت المسافة بحيث يسمع فيها الصوت ، فلم يسمع لذهول أو شغل ، طلقت ، فإن لم يسمع لعارض ريح أو لصمم ، فيه وجهان ، لم يصحح الرافعي ولا النووي هنا شيئاً ، وصحح الرافعي في « الشرح الصغير » الوقوع ، وجزم به في « الشرح الكبير » في صلاة الجمعة عند إسماع أربعين ، إلا أنه فرض المسألة في الصمم فقط ، ونقله في « التتمة » عن نص الشافعي . وأما النووي ، فاختلف تصحيحه ، فصحح في « تصحيح التنبيه » أنه لا يقع ، وجزم في صلاة الجمعة بالوقوع والله أعلم .

ومنها لو قال : إن سرقتِ مني شيئاً فأنت طالق ، فدفع إليها كيساً فأخذت منه شيئاً ، لا تطلق ، لأنه خيانة لا سرقة . قلت : كذا جزم به الرافعي والنووي ، وفيه نظر من جهة أن العامي لا يفرّق بين السرقة والخيانة . فإذا فسرت السرقة بالخيانة وأخذنا بذلك ، أوقعنا عليه الطلاق عملاً بعرفه واعتقاده والله أعلم .

ومنها لو قال المديون لصاحب الدين : إن أخذت مالك عليَّ فامرأتي طالق ، فأخذه صاحب الدين مختاراً ، طلقت امرأة المديون ، سواء كان المديون مختاراً في الإعطاء أو مكرهاً ، وسواء أعطى بنفسه أو استسلفه صاحب الدين . قال البغوي : وكذا لو أخذه الحاكم ودفعه إلى صاحب الدين . وفي كتب العراقيين لا يقع الطلاق إذا أخذه الحاكم ودفعه إليه ، لأنه إذا أخذه الحاكم برئت ذمة المديون وصار المأخوذ حقاً لصاحب الدين ، فلا يبقى له حق عليه ، ولا يصير بأخذه من الحاكم آخذاً حقه من المديون . ولو قضى حقه أجنبي ، قال الدارمي : لا تطلق ، لأنه بدل حقه ، لاحقه بنفسه ، ولو قال : إن أخذت حقك مني ، لم تطلق بإعطاء وكيل ولا بإعطاء السلطان من ماله ، فإن أكرهه السلطان حتى أعطى بنفسه ، فعلى القولين في المكره : ولو قال : إن أعطيتك حقك فامرأتي طالق ، فأعطاه باختياره ، طلقت سواء كان الآخذ مختاراً في الأخذ أم لا ، ولا تطلق بإعطاء الوكيل والسلطان ، لأنه لم يعطه ، وإنما أعطاه غيره . قلت :

هذا صحيح حيث أراد أن لا يعطيه بنفسه أو أطلق ، أما إذا أراد بالإعطاء عدم الوفاء وبقاء الحق عليه ، فيحنث بإعطاء الوكيل والحاكم ، لأنه غلَّظ على نفسه ، لأن صرف اللفظ عن حقيقته إلى المعنى المجازي الصحيح مستعمل فيعمل به والله أعلم .

ومنها إذا قال : إن كلمتكِ فأنت طالق ، ثم أعاده ، طلقت ، وكذا لو قال : اعرفي ذلك ، طلقت ، لأنه كلمها . ولو قال : إن بدأتك بالكلام فأنت طالق أو بالسلام فأنت طالق ، فبدأته ، لم تطلق ، وتنحلُّ اليمين والله أعلم .

ومنها سئل القاضي حسين عن امرأة صعِدت السطح بالمفتاح ، فقال : إن لم تلق المفتاح فأنت طالق ، فلم تلقه ، ونزلت به ، فقال : لا يقع الطلاق ، ويحمل قوله : إن لم تلقه على التأبيد ، كما قال أصحابنا فيمن دخل عليه صديقه فقال : تغدَّ معي فامتنع ، فقال : إن لم تتغدَّ معي فامرأتي طالق ، فلم يفعل ، لا يقع الطلاق . فلو تغدَّى بعد ذلك معه وإن طال الزمان ، انحلت يمينه . وإن نوى أن يتغدَّى معه في الحال فامتنع ، وقع الطلاق ، ورأى البغوي حمل المطلق على الحال لأجل العادة . وسئل القاضي أيضاً عن رجل قال لامرأته : إن لم تبيعي هذه الدجاجات فأنت طالق ، فقتلت واحدة منهن ، طلقت لتعذر بيع الجميع ، وإن ذبحت واحدة وباعتهن مع المذبوحة ، لم تطلق . وسئل عمن قال : إن قرأت سورة البقرة في صلاة الصبح فأنت طالق ، فقرأتها ثم فسدت صلاتها في الركعة الثانية ، لم تطلق على الصحيح ، لأن الصلاة عبادة واحدة يفسد أولها بفساد آخرها والله أعلم .

ومنها لو قال لزوجته : إن غسلت ثوبي فأنت طالق ، فغسلته أجنبية ثم غمسته زوجته في الماء تنظيفاً ، ففي « فتاوي القاضي حسين » أنها لا تطلق ، لأن العرف في مثل هذا يغلِّب ، والمراد بالعرف الغسل بالصابون والأُشنان ونحوهما وإزالة الوسخ . وقال غير القاضي : إن أراد الغسل من الوسخ ، لم تطلق ، وإن أراد التنظيف ، فلا . وإن أطلق ، فلا حنث . هذا كلام « الروضة » . وقوله : فلا حنث سهو ، لموافقته لما قبله ، وصوابه حنث ، وكذا هو في الرافعي والله أعلم .

ومنها لو حلف شخص أنه لا يخرج من البلد حتى يقضي دين فلان بالعمل ، فعمل له ببعض دينه ، وقضى الباقي من موضع آخر ثم خرج ، طلقت ، فلو قال : أردت أني لا أخرج حتى أخرج إليه من دينه وأقضي حقه ، قبل قوله في الحكم ، قاله البغوي في « فتاويه » .

ومنها حلف شخص أن هذا الذي أخذه من فلان وشهد به عدلان ، أنه ليس ذلك ،

طلقت على الصحيح لأنها وإن كانت شهادة على النفي ، إلا أنه نفي يحيط به العلم ، كذا نقله الرافعي عن أبي العباس الروياني ، وأقره وتبعه النووي . قال الإسنوي : الحنث غير صحيح على قاعدته ، فإنه إذا حلف معتقداً أنه ذلك الشيء وليس إياه لكونه جاهلاً به ، فالأصح أن الجاهل لا يحنث ، وقد صرح الرافعي بهذه القاعدة في أول كتاب الأيمان ، إذا حلف بالطلاق أنه لم يفعل كذا ، فشهد عدلان عنده أنه فعله ، وتيقن صدقهما أو غلب على ظنه صدقهما ، لزمه الأخذ بالطلاق ، كذا نقله الرافعي عن أبي العباس الروياني ، وتبعه النووي . قال الإسنوي : هذا إنما يجيء إذا فرَّعنا على حنث الناسي ، فاعرفه وهو قريب مما مرَّ والله أعلم .

ومنها لو قال لزوجته : إن خرجت من الدار بغير إذني فأنت طالق ، فأخرجها هو ، فهل يكون إذناً ؟ وجهان ، القياس المنع ، كذا نقله الرافعي عن الروياني ، وتبعه النووي ، ومقتضاه وقوع الطلاق والله أعلم .

ومنها أنه لو قال : إن لم تخرجي الليلة من داري فأنت طالق ، فخالعها مع أجنبي في الليل وجدَّد نكاحها ولم تخرج ، لم تطلق ، وأنه لو حلف لا يخرج من البلد إلا معها ، فخرجا أو تقدم بخطوات ، فوجهان . أحدهما لا يحنث للعرف . والثاني يحنث . ولا يحصل البر إلا بخروجهما معاً بلا تقدُّم ، وأنه لو حلف لا يضربها إلا بالواجب ، فشتمته فضربها بالخشب ، طلقت ، لأن الشتم لا يوجب الضرب بالخشب ، وإنما تستحق به التعزير ، وقيل خلافه ، كذا نقله الرافعي عن أبي العباس الروياني وأقرَّه . وقال النووي : الأصح أنها لا تطلق في مسألة الضرب ولا في مسألة التقدُّم بخطوات يسيرة والله أعلم . ولو سرقت من زوجها ديناراً فحلف بالطلاق لتردِّينه وكانت قد أنفقته ، لا تطلق حتى يحصل اليأس من ردِّه بالموت ، فإن تلف الدينار وهما حيَّان ، فوقوع الطلاق على الخلاف في الحنث بفعل المكره . قال النووي : إن تلف بعد التمكُّن من الردِّ طلقت على المذهب والله أعلم .

ومنها أنه لو قال : إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وأشار إلى موضع من الدار ، فدخلت غير ذلك الموضع من الدار ، ففي وقوع الطلاق وجهان . قال النووي : أصحهما الوقوع ظاهراً ، لكنه إن أراد ذلك الموضع ، دُيِّن فيما بينه وبين الله والله أعلم .

ومنها قالت له زوجته : هذا ملكك ، فقال : إن كان ملكي فأنت طالق ، ثم وكَّل من يبيعه ، فهل يكون ذلك إقراراً بأنه ملكه ؟ وجهان ، وكذا لو تقدم التوكيل على التعليق . قال النووي : المختار في الحالين أنه لا طلاق ، إذ يحتمل أن يكون وكيلاً في

التوكيل يبيعه أو كان لغيره وله عليه دين ، وتعذّر استيفاؤه ، فيبيعه ليتملك ثمنه ، أو باعه غصباً أو باعه بولاية كالوالد والوصي والناظر والله أعلم .

ومنها لو قال : إن لم تصومي غداً فأنت طالق ، فحاضت ، فوقوع الطلاق على الخلاف في المكره .

ومنها لو قال : إن لم أطأك الليلة فأنت طالق ، فوجدها حائضاً ، فعن المزني أنه حكى عن الشافعي ومالك وأبي حنيفة أنه لا طلاق ، واعترض ، وقال : يقع الطلاق ، لأن المعصية لا تعلّق لها باليمين ، ولهذا لو حلف أن يعصي الله فلم يعصه ، حنث . وقيل ما قاله المزني هو المذهب ، واختاره القفال . وقيل على قولين كفوات البر بالإكراه ، وكذا ذكر الرافعي هذه المسألة هنا عن الروياني ، وتبعه النووي ، ثم أعاد الرافعي المسألة في الباب السادس من كتاب الأيمان في النوع السابع عند الحلف على استيفاء الحقوق ، وجزم بما قاله المزني حكماً وتعليقاً والله أعلم .

ومنها لو حلف لا يعيِّد بالمكان الفلاني ، وأقام به يوم العيد ولم يخرج إلى العيد ، قال البوشنجي : حنث ، ويحتمل المنع ، نقله الرافعي عنه وأقره وتبعه النووي . ومنها لو تخاصم رجل وامرأته على المراودة ، فقال : إن لم تجيئي إلى الفراش الساعة فأنت طالق ، ثم طالت الخصومة بينهما حتى مضت الساعة ، ثم جاءت إلى الفراش ، قال البوشنجي : القياس أنها طلقت ، كذا نقله عنه الرافعي ، وأقره وتبعه النووي ، ومنها لو قال لزوجته : إن خرجت من الدار فأنت طالق ، وللدار بستان بابه مفتوح إليها ، فخرجت إلى البستان ، قال البوشنجي : الذي يقتضيه المذهب أنه إن كان بحيث يعدُّ من جملة الدار ومرافقها ، لا تطلق ، وإلا فتطلق ، كذا نقله الشيخان عنه وأقرَّاه . قال البوشنجي : لو حلف أنه لا يعرف فلاناً وقد عرفه بوجهه وطالت صحبته له إلا أنه لا يعرف اسمه ، حنث على قياس المذهب ، وبه قال الاستراباذي .

قال البوشنجي : ولو قال : إن نمتِ على ثوب لك فأنت طالق ، فوضع رأسه على مرفقه لها ، لا تطلق ، كما لو وضع عليها يديه أو رجليه والله أعلم .

مسألة : حلف لا يأكل من طعام فلان ، فتناهدا . قال البوشنجي[1] حنث ، وأقرَّه الرافعي . قال النووي : هذا مشكل ، لأن المناهدة في معنى المعاوضة ، وإن لم

(١) البوشنجي : هو الحافظ أبو عبد الله محمد بن إبراهيم البوشنجي الفقيه الشافعي وشيخ أهل الحديث في عصره بنيسابور توفي رحمه الله (٢٩١هـ) .

تكن في معنى المعاوضة ، فتتخرَج على مسألة الضيف والله أعلم . والمناهدة خلط المسافرين نفقتهم واشتراكهم في الأكل من المختلط ، ثم أعاد الرافعي المسألة في آخر كتاب الأيمان ، وفسرها بتفسير هو أعم مما فسره النووي ، وذكر ما ذكره النووي من التخريج على مسألة الضيف والله أعلم .

ومنها قال البوشنجي : لو قال : إن دخلتِ دار فلان ما دام فيها فأنت طالق ، فتحول فلان منها ثم عاد إليها فدخلتها ، لا تطلق ، وأقره الشيخان[1] على ذلك . قال البوشنجي : ولو قال : إن أغضبتكِ فأنت طالق ، فضرب ابنها ، طلقت وإن كان ضرب تأديب ، قلت : كذا أطلقه الشيخان ، وينبغي أن يقال : إن أمرتْه بضربه أو لم تأمره ، وادعت أنها لم تغضب ، لم يقع ، لعدم وجود الصفة ، إذ لا يلزم من الضرب الغضب والله أعلم .

ومنها لو قال : إن أكلت من الذي تطبخيه فأنتِ طالق ، فوضعت القدر على الكانون وأوقد غيرها ، لم تطلق ، وكذا لو سجَّر التنور غيرها ووضعت القدر فيه ، كما قاله العبَّادي وأقره الشيخان . قلت : وهو صحيح فيمن عادتها [أن] تباشر الطبخ بنفسها ، وأما ما جرت به عادة أصحاب الثروة من أن المرأة لها خادم هي تتولَّى وضع القدر على الكانون والوقيد ، والزوجة تراقبها في أمر الطبخ ، فيتجه الحنث ، إذ يصدق عليها أنها طبخت في عرفهم واستعمالهم ، ولهذا لم تزل الزوجة تقول عند مخاصمتها : لم أقصر في حقه ، ولم أزل أطبخ له وأغسل عليه ، فهو عندهم عرف شائع يطرد والله أعلم .

ومنها لو قال : إن كان في بيتي نار فامرأتي طالق ، وفيه سراج ، طلقت ، قاله العبادي وأقره الشيخان . قلت : وفيه نظر لأن مقتضى العرف لا يقتضيه ، وهذا عند عدم القرينة الدالة على النار المعتادة ، أما عند وجود القرينة الدالة على ذلك ، كمن جاء بآنية لأخذ نار الطبخ ونحوه ، فالوجه القطع بعدم الوقوع والله أعلم .

ومنها لو قالت له زوجته : لا طاقة لي بالجوع معك ، فقال : إن جعتِ يوماً في بيتي فأنت طالق ، ولم ينو المجازاة ، فيتعبر حقيقة الصفة ، ولا تطلق بالجوع في أيام الصوم قاله العبادي وأقره الشيخان .

ومنها لو قال لزوجته : إن لم تكوني أحسن من القمر ، أو إن لم يكن وجهك أحسن من القمر فأنت طالق . قال القاضي أبو علي والقفال وغيرهما : لا تطلق ،

---

(١) الشيخان في تعريف السادة الشافعية ، النووي والرافعي رحمهما الله .

واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ لَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ فِيٓ أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴾ [التين : ٤] قال النووي : هذا الحكم والاستشهاد متفق عليه ، وقد نص عليه الشافعي : قال المروزي : لو قال : إن لم أكن أحسن من القمر فأنت طالق ، لا تطلق ولو كان زنجياً أسود والله أعلم .

ومنها إذا علق طلاقها بحيضها ، فقالت : حضت ، وأنكر الزوج ، صدِّقت بيمينها ، وكذا الحكم في كل ما لا يعرف إلا منها ، كقوله : إن أضمرتِ لي سوءاً ، فقالت : أضمرت ، فإنه يقع الطلاق . ولو علق طلاقها بزناها ، فقالت : زنيت ، فوجهان : أحدهما تصدَّق ، لأنه خفيٌّ تندر معرفته فأشبه الحيض ، وأصحهما عند الإمام وآخرين لا تصدَّق كالتعليق بالدخول وغيره ، لأن معرفته ممكنة ، والأصل بقاء النكاح وطرد الخلاف في الأفعال الخفية التي لا يكاد يوقف عليها ولو علق بالولادة ، فادعتها ، وأنكر وقال : هذا الولد مستعار ، لم تصدَّق هي على الأصح ، وتطالب بالبينة كسائر الصفات . ولو علق طلاق غيرها بحيضها ، لم يقبل قولها فيه إلا بتصديق الزوج ، ولو قال : إن حضت فأنت وضرتك طالقتان ، فقالت : حضت ، وكذبها ، طلقت ولم تطلق ضرتها على الصحيح ، ويشترط في التعليق بالحيض أن تحيض ثم تطهر ، وحينئذ يقع الطلاق إن قال : إن حضت حيضة ، فلو قال : إن حضت وأطلق ، فالمذهب أنه يقع برؤية الدم ، فإن انقطع قبل يوم وليلة ولم يعد إلى خمسة عشر يوماً تبيَّنا أنه لم يقع والله أعلم .

ومنها في « فتاوى القفال » لو قال : إن كنت حاملاً فأنت طالق ، فقالت : أنا حامل ، فإن صدَّقها الزوج ، حكم بوقوع الطلاق في الحال ، وإن كذبها ، لم تطلق حتى تلد ، فإن لمسها النساء ، فقال أربع منهن فصاعداً : إنها حامل ، لم تطلق ، لأن الطلاق لا يقع بقول النسوة ، ولو علق الطلاق بالولادة ، فشهد أربع نسوة بها لم يقع ، الطلاق وإن ثبت النسب والميراث ، لأنهما من توابع الولادة وضروراتها ، بخلاف الطلاق والله أعلم .

ومنها لو قال : إن لم أطلقك فأنت طالق ، لم يقع الطلاق حتى يحصل اليأس من التطليق وفي معنى ذلك التعليق بنفي دخول الدار أو الضرب وسائر الأفعال ، بخلاف ما إذا قال : إذا لم أطلقك فأنت طالق ، فإنها تطلق إذا مضى زمان يمكن أن تطلق فيه ولم تطلق ، وهذا هو المذهب في إنْ وإذا وهو المنصوص ، والفرق بين إن وإذا ، أن إن حرف يدل على مجرد الاشتراط ، فلا إشعار له بالزمان ، بخلاف إذا فإنها ظرف زمان ، وقيل فيهما قولان ولو قال : متى لم أطلقك أو مهما أو أي حين أو كلما لم أفعل أو تفعلي كذا فأنت طالق ، فمضى زمن الفعل ولم تفعل ، طلقت على المذهب

كلفظة إذا . واعلم أن لفظة إن المكسورة إذا فتحت صارت للتعليل ، فلو قال : أن لم أطلقك فأنت طالق بفتح أن طلقت في الحال ، قال الرافعي : الأشبه أنه يقع في الحال ، إلا أن يكون ممن لا يعرف اللغة ، وقال : قصدت التعليق ، فيقبل منه ، ويصدق . قال النووي: يكون ذلك للتعليق مطلقاً إذا كان عامياً لا يفرق بين إنْ وأن، وهو الأصح، وبه قطع المحققون ، وما قاله النووي نقله الرافعي عن الشيخ أبي حامد والإمام والغزالي والبغوي . واعلم أن قول العامي : أنت طالق أن دخلت الدار بفتح أن كذلك . وكذا قوله : أنت طالق إذ دخلت الدار وإن كانت للتعليل ، لأنه فرق بين إذْ وإذا والله أعلم .

فـــرع

علق طلاق زوجته بصفة، كدخول الدار مثلاً، ثم أبانها قبل الدخول بخلع أو بالثلاث في المدخول بها، أو بواحدة في غير المدخول بها ، ثم وجدت الصفة في حال البينونة، ثم جدَّد ، نكاحها ، ثم وجدت الصفة ثانياً في النكاح الثاني ، لم تطلق على المذهب الذي قطع به الأصحاب، ويجري الخلاف في عَود الإيلاء والظهار. ولو لم توجد الصفة في حال البينونة ، ثم وجدت في النكاح الثاني ، لم تطلق على الراجح، لأن التعليق يتعلق بالنكاح الذي وجد التعليق فيه ، والنكاح المجدَّد غيره ، فلو كان الطلاق رجعياً ، ثم راجعها ، ثم وجدت الصفة ، طلقت بلا خلاف ، لأنه ليس نكاحاً مجدَّداً ، ولم تحدث حالة تمنع وقوع الطلاق ، وهذه المسألة التي يعبَّر عنها بعَود اليمين والله أعلم .

قال : **ولا يقع الطلاق قبل النكاح** :

شرط وقوع الطلاق الولاية على المحل ، كالزوجية ، فلا يصح طلاق غير الزوج ، سواء كان بالتنجيز ، كقوله لأجنبية : أنت طالق ، أو بالتعليق كقوله لأجنبية : إن تزوجتك فأنت طالق ، أو إن تزوجت فلانة فهي طالق ، وحجة ذلك قوله ﷺ « لا طلاق إلا فيما يملك »[1] رواه غير واحد ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ، وقال الترمذي : إنه حسن ، وأحسن شيء روي في الباب : وسألت البخاري : أي شيء أصح في الطلاق قبل النكاح ، فقال : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وروي

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦٧٣٠) و(٢/ ١٨٩) ، وأبو دود رقم (٢١٩٠) . والترمذي رقم (١١٨١) في الطلاق وابن ماجه رقم (٢٠٤٧) والحاكم رقم (٢٨٢٠) و(٢/ ٢٠٥) وصححه وقال في التلخيص صحيح وهو كما قالا من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وفي الباب عن علي ومعاذ بن جبل وابن عباس وعائشة .

« لا طلاق إلا بعد نكاح »[1] وبالقياس على ما لو قال لأجنبية : إن دخلت الدار فأنت طالق ، ثم تزوجها ثم دخلت الدار ، فإنها لا تطلق بالاتفاق ، ولنا قول في المعلَّق أنه يقع ، والمذهب أنه لا يقع والله أعلم .

قال : **وأربعة لا يقع طلاقهم ، الصبي ، والمجنون ، والنائم ، والمكره** :

أما الثلاثة الأُول ، فلقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث ، عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل »[2] أخرجه أبو داود والترمذي وقال : حسن . وأما المكره ، فلقوله ﷺ : « لا طلاق ولا عتاق في غلاق »[3] رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم وقال : إنه على شرط مسلم . ولفظ ابن ماجه والحاكم « إغلاق » بالألف وهو المحفوظ ، والإغلاق : الإكراه ، قاله أبو عبيد والقتيبي ، وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام قال : « وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »[4] رواه ابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط الشيخين . واعلم أن المبرسم والمغمى عليه كالنائم . وأما السكران فيقع طلاقه على المذهب ، لأنه مكلف ، وحجته قوله تعالى : ﴿ لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا۟ مَا تَقُولُونَ ﴾ [النساء : ٤٣] ولأن علياً رضي الله عنه رأى إيجاب حدِّ المفترى عليه لهذيانه[5] ووافقه الصحابة رضي الله عنهم على ذلك ، فدل على أن لكلامه

---

(١) رواه الطبراني في الصغير رقم (٢٢٦) وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٣٣٤) رجاله ثقات من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، ورواه الدارقطني (٤/ ١٧) عن معاذ بن جبل وفي إسناده يزيد بن عياض وهو ضعيف .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤١٧٣) و(٦/ ١٠١) وأبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود . والنسائي (٦/ ١٥٦) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٤١) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وهو حديث صحيح .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢١٩٣) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٦٤) في الطلاق باب طلاق المكره والناسي ، ورواه أحمد في المسند رقم (٢٥٨٢٨) و(٦/ ٢٧٦) ، والحاكم رقم (٢٨٠٢) و(٢/ ١٩٨) وصححه وقال في التلخيص على شرط مسلم ، كذا قال الحاكم : قلت : ومحمد بن عبيد لم يحتج به مسلم . وقال أبو حاتم ضعيف ، وقال الحافظ في التلخيص ورواه البيهقي من طريق ليس هو فيها لكنه لم يذكر عائشة (٧/ ٣٥٧) وهو حديث حسن .

(٤) رواه ابن ماجه رقم (٢٠٤٥) في الطلاق باب طلاق المكره والناسي . والحاكم رقم (٢٨٠١) وصححه . وقال في التلخيص صحيح على شرط البخاري ومسلم ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، وفي الباب عن أبي ذر وأبي هريرة رضي الله عنهما .

(٥) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٣٢٠) كتاب الأشربة والحد فيها . والحاكم رقم (٨١٣١) و(٤/ ٣٧٥)=

حكماً كالصاحي ، ولأنه كالصاحي في قضاء صلاته زمن سكره ، فكذا في وقوع الطلاق ، وهل يقع طلاقاً باطناً ؟ وجهان . ومن شرب دواءً أزال عقله لغير حاجة ، حكمه حكم السكران ، لاشتراكهما في التعدِّي بالشرب .

واعلم أن المكره على تعليق الطلاق لا يصح منه التعليق ، كما يمنع الإكراه تنجيز الطلاق ، ولا بد من معرفة شروط الإكراه ، لأنها قد تلتبس على كثير من الفقهاء ، فضلاً عن المتفقِّهة ، وكثير ما يقع في الفتاوى ما يقول العلماء في شخص أكره على طلاق زوجته الإكراه الشرعي ، فهل يقع طلاقه ؟ فيقول المفتي : إذا أكره الإكراه الشرعي لا يقع ، وهذا الجواب وإن كان يقال : إنه صحيح ، إلا أنه خطأ ، باعتبار عدم استفسار السائل ، وقد كان بعض مشايخنا يفتي بمثل ذلك ، فاتفق أنه استفسر السائل في واقعة ، فأبان عن معنى الإكراه الشرعي عنده ، فوجده باعتبار عرف ذلك السائل ، وكانت الصورة أن شخصاً حلف بالطلاق لا يشرب الخمر ، فمر على أمير كبير وهو يشرب الخمر ، فحلف الأمير بالطلاق عليه ليشربن معه ، فشرب واعتقد أن ذلك إكراه ، فبعد أن كتب له : لا يقع الطلاق ، أخذ الفتوى منه وأفتاه بالوقوع ، وكان بعد ذلك إذا كتب على فتوى يذكر شروط الإكراه ، ولا يقتصر على قوله : إذا أكره الإكراه الشرعي لا يقع . إذا عرفت هذا ، فيشترط في الإكراه كون المكرِه بكسر الراء غالباً قادراً على تحقيق ما هدد به المكرَه بفتح الراء ، وقدرته إما بولاية أو تغلب أو فرط هجوم ، ويشترط كون المكرَه مغلوباً عاجزاً عن الدفع بهرب أو مقاومة أو استغاثة بغيره ، ويشترط أيضاً أن يغلب على ظنه أنه إن امتنع مما أكرهه عليه أن يوقع به المكروه ، والصحيح أنه لا يشترط تنجيز ما وعده به ، بل يكفي التوعُّد . نعم لا يحصل الإكراه بالتخويف بعقوبة آجلة ، لقوله : لأقتلنك غداً ، ويشترط أيضاً أن لا يظهر ما يدل على اختيار المكرَه بفتح الراء ، فإن ظهر خلافه ، وقع الطلاق ، كما إذا أكرهه أن يطلق زوجته ثلاثاً ، فطلق واحدة ، فإنه يقع ، وكذا عكسه ، وكذا إن أكرهه على أن يطلق بصريح الطلاق ، فطلق بالكناية ، أو بصريح آخر وبالعكس ، أو أكرهه على تنجيز الطلاق ، فعلقه ، أو بالعكس ، فلا عبرة بالإكراه في هذه الصور ، ويقع الطلاق لظهور اختياره . إذا عرفت هذا ، فلا بد من معرفة ما يحصل به الإكراه من الأمر المكروه ، وللأصحاب فيه خلاف . قال النووي في أصل « الروضة » : وفيما يكون التخويف به إكراهاً سبعة أوجه ، ونحن نقتصر على ما يفتى به ، والأصح أنه يحصل بالتخويف

= وصححه وقال في التلخيص : صحيح .

بالقتل والقطع والضرب الشديد والحبس، كذا أطلقه في « الروضة »، وقيّده في المذهب وغيره بالحبس الطويل ، وكذا يحصل الإكراه بالتخويف بأخذ المال ، وإتلافه ، وزاد الشيخ أبو علي التوعُّد بنوع استخفاف لرجل وجيه ، قال النووي : الأصح أن الإكراه يحصل بأن يكرهه على فعل يؤثر العاقل الإقدام عليه حذراً مما يهدَّد به ، فعلى هذا ينظر فيما طلب فيه وما هدد به ، فقد يكون الشيء إكراهاً في مطلوب دون مطلوب ، وفي شخص دون شخص والله أعلم . ولا يحصل الإكراه بأن يقول شخص : طلق امرأتك وإلا قتلت نفسي ، أو كفرت ، أو تركت الصلاة ، ولا بقول مستحق القصاص : طلق امرأتك ، وإلا اقتصصت منك والله أعلم . واعلم أن الناسي والجاهل ، لا يقع طلاقه على الراجح . قال النووي : لحديث « رفع عن أمتي » والمختار أنه عام فيعمل بعمومه ، إلا فيما دل الدليل على تخصيصه ، كغرامة المتلفات والله أعلم .

فــرع

أخذ الحاكم الظالم شخصاً بسبب غيره وطالبه به ، فقال : لا أعرف موضعه ، أو طالبه بماله ، فقال : لا شيء له عندي ، فلم يخله حتى يحلف بالطلاق ، فحلف به كاذباً ، وقع طلاقه ، ذكره القفال وغيره ، لأنه لم يكرهه على الطلاق ، بخلاف ما إذا أمسكه اللصوص ، وقالوا : لا نخليك حتى تحلف أنك لا تذكر ما جرى فحلف ، لا يقع الطلاق إذا ذكره ، لأنهم أكرهوه على الحلف بالطلاق هنا والله أعلم .

فــرع

تلفظ بالطلاق ، ثم قال : كنت مكرهاً ، وأنكرت المرأة ، لا يقبل قوله ، إلا أن يكون محبوساً ، أو كان هناك قرينة أخرى ، فيقبل ، ولا يحل لأحد أن يشهد عليه في مثل ذلك وأشباهه بمطلق الطلاق ، ومن شهد بذلك ، فهو شاهد زور ، آثم قلبه ولسانه ، وشهادته مكتوبة في صحيفته الخبيثة ، ويسأل عنها ، والله بصير بما شهد والله أعلم .

فــرع

طلق إحدى زوجتيه بعينها ، ثم نسيها ، حرم عليه الاستمتاع بكل منهما حتى يتذكَّر . فلو بادرت واحدة وقالت : أنا المطلقة ، فلا يقنع منه بقوله : نسيت ، أو لا أدري ، بل يطالب بيمين جازمة أنه لم يطلقها ، فإن نكل ، حلفت وقضى باليمين المردودة ، ولو طلق مبهماً ، بأن قال : إحداكما طالق ، ولم يقصد واحدة بعينها ،

طلقت واحدة على الإبهام ، ويعيِّنها هو باختياره والله أعلم .

فــرع

قال لزوجته المدخول بها : أنت طالق أنت طالق أنت طالق ، نظر ، إن سكت بين الطلقتين سكتة فوق سكة التنفس ونحوه ، وقع الثلاث . فلو قال : أردت التأكيد لم يقبل ظاهراً ويُديَّن ، وإن لم يسكت وقصد التأكيد ، قُبل ولم يقع إلَّا طلقة ، وإن قصد الاستئناف ، وقع الثلاث ، وكذا إن أطلق على الأظهر جرياً على ظاهر اللفظ ، لأن التأسيس فيه أولى من التأكيد والله أعلم .

فــرع

لو قال شخص لزوجته : أنت طالق ثلاثاً ، وقع الثلاث ، ولو قال : أنت طالق ونوى ثنتين أو ثلاثاً ، وقع ما نوى ، ويدل لذلك حديث ركانة في تحليف النبي ﷺ له : آلله ما أردت إلَّا واحدة(١) فلو كانت الثلاث واحدة ، لما كان للتحليف فائدة ، ولحديث مسلم(٢) في غير المدخول بها لأنها تبين بالأولى والله أعلم . قال :

فصــل

وإذا طلق امرأته واحدة أو ثنتين ، فله مراجعتها ما لم تنقض عدتها ، فإن انقضت عدتها ، كان له نكاحها وتكون معه على ما بقي من عدد الطلاق :

الرجعة بفتح الراء على الأفصح وكسرها لغة ، وهي في الشرع : عبارة عن الرد إلى النكاح بعد طلاق غير بائن على وجه مخصوص ، والأصل فيها الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] الآية : قال إمام الحرمين : والردُّ الرجعة بإجماع المفسرين . وقال عليه الصلاة والسلام في قصة ابن عمر

---

(١) رواه الترمذي رقم (١١٧٧) في الطلاق . باب ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة . وأبو داود رقم (٢١٩٦) في الطلاق . ورقم (٢٢٠٦ و٢٢٠٧ و٢٢٠٨) في الطلاق باب في البتة . والبيهقي (٧/ ٣٤٢) والدارقطني (٤/ ٣٤) وابن ماجه رقم (٢٠٥١) وأبو يعلى رقم (١٥٣٨) ، وابن حبان رقم (٤٢٧٤) وقد جود إسناده شيخ الإسلام في الفتاوي (١٨/٣) وصححه ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٢٦٣) وأحمد شاكر في تعليقه على المسند (٢٣٨٧) وحسنه الألباني في الإرواء (٧/ ١٤٤ و١٤٥) .

(٢) رواه مسلم رقم (١٤٧٢) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢١٩٩ و٢٢٠٠) في الطلاق والنسائي (٦/ ١٤٥) في الطلاق طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة .

رضي الله عنهما : « مره فليراجعها »[1] وعن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ طلق حفصة ثم راجعها[2] رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين فإذا طلق الحر امرأته واحدة أو طلقتين أو العبد طلقة بعد الدخول بلا عوض ، فله مراجعتها قبل أن تنقضي العدة ، لما تقدم من الأدلة ، وتصح الرجعة بالعجمية على الصحيح ، سواء أحسن العربية أم لا ، ولا يشترط فيها الإشهاد على الصحيح ، ولا تقبل التعليق ، فلو قال : راجعتك إن شئت ، فقالت : شئت ، لم تصح . ويشترط أن تكون المرتجعة معيَّنة ، فلو طلق إحدى زوجتيه مبهماً ، ثم قال : راجعت المطلقة ، لم يصح على الأصح ، ولا يشترط رضى الزوجة في ذلك ، نعم يشترط أن تكون الرجعة بالقول الصريح للقادر ، لأن الرجعة استباحة بضع مقصود ، فلم تصح بغير القول كالنكاح ، وقيل تصح بالوطء والقبلة والمباشرة بشهوة ، وصيغة الرجعة أن يقول : راجعتك أو ارتجعتك أو رجَّعتك ، وهذه الثلاث صريحة ، ويستحب أن يضيف إلى النكاح أو الزوجية أو نفسه ، ولا يشترط ذلك ، نعم لا بد من إضافة هذه الألفاظ إلى مظهر أو مضمر ، كقوله : راجعت فلانة أو راجعتك . أما مجرد : راجعت ، فلا يكفي ، ولو قال : رددتها ، فالأصح أنه صريح ، فعلى هذا يشترط أن يقول : إلى نكاحي على الصحيح . ولو قال : أمسكتك فهل هو كناية ، أم صريح ؟ فيه خلاف ، صحح الرافعي في « المحرر » أنه صريح ، ونقله عنه في « الروضة » وسكت عليه . قال الإسنوي : الصواب أنه كناية ، فقد قال في « البحر » : إن الشافعي نص عليه في عامة كتبه . ولو قال : تزوجتك أو نكحتك ، فهل هو كناية أم صريح؟ فيه خلاف : الأصح في أصل « الروضة » أنه كناية . واعلم أن صرائح الرجعة محصورة على الصحيح ، لأن صرائح الطلاق محصورة ، فالرجعة التي تحصل إباحته أولى ، ثم شرط صحة الرجعة ، بقاؤها في العدة ، وكونها قابلة للحل ، فلو ارتدت أو هو ، فراجعها في العدة ، لم تصح الرجعة ، لأن المحل غير حلال في هذه الحالة ، كما لا يصح نكاحها . فلو

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٨٦) و٢/ ٦ ، والبخاري رقم (٤٩٥٨) في الطلاق ورقم (٤٦٢٥) ومسلم رقم (١٤٧١) في الطلاق باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها . والموطأ (٢/ ٥٧٦) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢١٧٩ و٢١٨٠ و٢١٨١) في الطلاق . والترمذي رقم (١١٧٥) في الطلاق . والنسائي (٦/ ١٣٧) في الطلاق . باب وقت الطلاق .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٢٨٣) في الطلاق باب في المراجعة . وابن ماجه رقم (٢٠١٦) والبيهقي (٧/ ٣٢١) والحاكم رقم (٢٧٩٦) و٢/ ١٩٧ وصححه . وقال في التلخيص على شرط الشيخين من حديث أنس رضي الله عنه .

انقضت عدتها ، فاتت الرجعة بحصول البينونة . ثم إن جدَّد نكاحها قبل أن تنكح زوجاً آخر ، أو بعده ، وقبل الإصابة أو بعد الإصابة ، عادت إليه بما بقي من عدد الطلاق ، ولا يهدم الزوج الثاني ما وقع من الطلاق ، واحتج الأصحاب بما روي عن عمر رضي الله عنه أنه سئل عمن طلق امرأته طلقتين وانقضت عدتها ، فتزوجت غيره ، وفارقها ، ثم تزوجها الأول ، فقال : هي عنده بما بقي من الطلاق[1] وروي ذلك عن علي وزيد ومعاذ وعبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهم أجمعين ، وبه قال عَبيدة السَّلماني وسعيد بن المسيب والحسن البصري ، ولأن الطلقة والطلقتين لا يؤثران في التحريم المحوج إلى زوج آخر ، فالنكاح الثاني والدخول فيه لا يهدمانها كوطء السيد الأمة المطلقة والله أعلم .

قال : **فإن طلقها ثلاثاً ، فلا تحل له إلا بعد وجود خمسة أشياء : انقضاء عدتها منه ، وتزوجها بغيره ، ودخوله بها ، وبينونتها ، وانقضاء عدتها منه :**

إذا طلق الحر امرأته ثلاثاً ، أو العبد طلقتين ، سواء كان قبل الدخول أو بعده ، وسواء كان الطلاق في نكاح واحد أو أكثر ، سواء كان الطلاق الثلاث بلفظ واحد أو أكثر ، حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره ، ويطؤها في الفرج ويطلقها وتنقضي عدتها لقوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا ﴾ أي الثلاثة ﴿ فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] واعلم أن النكاح جاء بمعنى العقد في قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم ﴾ [النساء : ٢٢] وبمعنى الوطء في قوله تعالى : ﴿ ٱلزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً ﴾ [النور : ٣] وترجحت هنا إرادة الوطء بورود السنة . قالت عائشة رضي الله عنها : « جاءت امرأة رفاعة إلى رسول الله ﷺ فقالت : إني كنت عند رفاعة فطلقني فبتَّ طلاقي ، فتزوجت بعده بعبد الرحمن بن الزَّبير بفتح الزاي ، وإن ما معه مثل هدبة الثوب فقال عبد الرحمن : كذبت يا رسول الله ، والله إني لأعركها عرك الأديم ، فتبسَّم رسول الله وقال : « تريدين أن ترجعي إلى رفاعة ، لا ، حتى تذوقي عسيلته ، ويذوق عسيلتك »[2] وأراد به الوطء ، وسميت عسيلة تشبيهاً بالعسل ، ولأنا لو لم نجعل

---

(١) ذكره الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٣/ ٢٤٤) وقال : رواه الحميدي عن سفيان عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن وعبيد الله بن عبد الله وسليمان بن يسار عن أبي هريرة ، وعن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : سألت عمر عن رجل فذكره ، وإسناده صحيح .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٣٨) و٦/ ٣٤ والبخاري رقم (٤٩٧١ و٤٩٧٢ و٤٩٧٣) رقم (٢٦٣٩) و(٥٣١٧) و(٥٢٦١) ومسلم رقم (١٤٣٣) والترمذي (١١١٨) وابن ماجه (١٩٣٢) =

الإصابة شرطاً لكان التزويج لأجل الإحلال لا للاستمتاع ، والنكاح إنما يراد للاستمتاع لا للإحلال والله أعلم .

فــرع

العِدة تكون بالحمل أو الأقراء أو الأشهر ، فإذا ادعت المعتدة بالأشهر انقضاء عدتها ، فأنكر الزوج ، صدق بيمينه ، لأنه اختلاف في وقت طلاقه ، وأما عدة الحامل ، فتنقضي بوضع الحمل التام المدة حياً كان أو ميتاً أو ناقص الأعضاء ، وبانقضاء ما ظهر فيه صورة الآدمي ، فإن لم يظهر ، فقولان . فإذا ادعت وضع حمل أو سقط أو مضغة ، إذا اكتفينا بها ، صدقت بيمنيها ، وقيل : لا بد من بينة ، وأما المعتدة بالأقراء ، فإن طلقت في الطهر ، حسبت بقية الطهر قرءاً ، وإن طلقت في الحيض ، اشترط مضي ثلاثة أطهار كاملة . ثم إن لم يكن لها عادة في الحيض مستقيمة ، بأن لم تكن حاضت ثم طرأ حيضها ، أو كان لها عادة مطردة ، صدقت بيمينها إذا ادعت انقضاء الأقراء لمدة الإمكان ، فإن نكلت عن اليمين ، حلف الزوج وكان له الرجعة ، وإن كان لها عادة مستقيمة ، صدقت في انقضائها على وفق العادة ، وهل تصدَّق فيما دونها مع الإمكان ؟ وجهان . أصحهما عند الأكثرين : تصدق بيمينها ، لأن العادة قد تتغير والله أعلم .

فــرع

طلق زوجته ثلاثاً ثم غاب عنها ، ثم حضر أو لم يحضر ، وادعت أنها تزوجت بزوج آخر أحلَّها ، أو كان قد مضى زمن يمكن فيه صدقها ولم يقع في قلبه صدقها ، كره له أن يتزوجها للاحتياط ، ولا يحرم لاحتمال صدقها ، ولتعذر البينة على الوطء وانقضاء العدة . قال الإمام : وكيف لا والأجنبية تنكح اعتماداً على قولها : إنها خلية عن الموانع ، وهل يجب على الزوج البحث عن الحال ؟ قال الروياني : يجب عليه في زماننا هذا . وقال أبو إسحاق : يستحب والله أعلم . قال :

فصــل في الإيلاء

وإذا آلى الشخص أن لا يطأ زوجته مطلقاً ، أو مدة تزيد على أربعة أشهر ، فهو مولٍ :

هذا فصل الإيلاء ، وهو في اللغة : الحلف ، وفي الشرع : الحلف عن الامتناع من

= كلهم دون جملة « والله إني لأعركها عرك الأديم » فلم نجدها .

وطء الزوجة مطلقاً أو أكثر من أربعة أشهر ، وكان طلاقاً في الجاهلية فغيَّر الشارع ﷺ حكمه .

والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [البقرة : ٢٢٦] وقال أنس رضي الله عنه : « آلى رسول الله ﷺ من نسائه شهراً ، وكانت انفكَّت رجله الشريفة ، فأقام في مشربة له تسعاً وعشرين يوماً ، ثم نزل ، فقالوا : يا رسول الله إنك آليت شهراً ، فقال : الشهر تسع وعشرون يوماً »(١) رواه البخاري .

وهل يختص الحلف بالله تعالى ، أم لا ؟ قولان : الجديد الأظهر ، لا يختص ، كما هو ظاهر إطلاق الشيخ ، لإطلاق الآية ، فعلى هذا لو قال : إن وطأتك فعليَّ صوم أو صلاة أو حج أو فعبدي حر ، أو إن وطأتك فأنت طالق ، أو فضرتك طالق ونحو ذلك ، كان مولياً . ثم شرط انعقاده بهذه الالتزامات أن يلزمه شيء لو وطىء بعد أربعة أشهر ، فلو كانت اليمين تنحل قبل مجاوزته أربعة أشهر ، لم تنعقد ، فلو قال : إن وطأتك فعليَّ أن أصلي هذا الشهر أو أصومه أو أصوم الشهر الفلاني وهو ينقضي قبل مجاوزة أربعة أشهر من حين اليمين ، لم ينعقد الإيلاء . ولو قال : إن وطأتك فعليَّ أن أطلقك ، فليس بمولٍ ، لأنه لا يلزمه بالوطء شيء والله أعلم .

قال : **ويؤجل لها إن سألته أربعة أشهر ، ثم يخير بين التكفير والطلاق ، فإن امتنع طلق عليه القاضي** :

إذا صح الإيلاء ضربت المدة وهي أربعة أشهر بنص القرآن العظيم ، سواء كانا حرين أو رقيقين ، أو أحدهما حر والآخر رقيق ، لظاهر الآية ، ولأنها مدة شرعت لأمر جِبِلِّي وهي قلة الصبر عن الزوج ، فلم تختلف بالرق والحرية ، كمدة العِنَّة وكسن الحيض ، وليس المراد بضرب المدة أنها تفتقر إلى من يضربها كالعِنة ، بل المراد أن يمهل أربعة أشياء من غير حاكم لأنها ثابتة بالنص والإجماع .

نعم ، إن كان المولى عنها رجعية ، فالمدة تضرب من الرجعة ، وهذا الأجل هو حق للزوج ، كالأجل في حق المديون ، فإذا انقضت المدة والزوج حاضر ، وطالبت

---

(١) رواه البخاري رقم (١٨١٢) في الصوم . باب قول النبي ﷺ « إذا رأيتم الهلال فصوموا » والترمذي رقم (٦٩٠) في الصوم . باب ما جاء أن الشهر يكون تسعاً وعشرين . والنسائي (٦/١٦٦) باب الإيلاء .

المرأة بالفيئة ولا مانع ، والفيئة الجماع ، وسمي به من فاء إذا رجع ، لأنه امتنع ثم رجع ، فإن جامع ، وأدناه أن يغيب الحشفة في الفرج ، فقد وافاها حقها ، لأن سائر الأحكام تتعلق بالحشفة ، ولا فرق في ذلك بين الثيب والبكر ، لكن من شرط البكر إذهاب العذرة ، نص عليه الشافعي ، لأن الالتقاء لا يكون غالباً إلّا به ، ثم لا فرق بين أن يطأها في حالة يباح له الوطء ، أم لا ، مع قيام الزوجية ، ولا فرق بين أن يكون اختياراً أو إكراهاً على الصحيح .

وتحصل الفيئة ، ويرتفع الإيلاء . ولو وطئها وهو مجنون ، فالنص حصول الفيئة ، لأن وطأه كوطء العاقل في التحليل وتقدير المهر وسائر الأحكام ، وفي وجه : لا يحصل ، فيطالب عقب إفاقته .

واعلم أن الصحيح أنه إذا وطىء وهو مكره أو مجنون ، لا تنحل اليمين ، وإن حصلت الفيئة وبطل حقها من المطالبة ، فإذا وطئها سواء كان في المدة أو بعدها ، سواء كان بعد التضييق أو قبله ، فإن كانت اليمين بالله ، لزمه كفارة على الأظهر ، للأخبار الدالة على ذلك ، والآية . وقيل : لا كفارة لقوله تعالى : ﴿ فَإِن فَآءُو ﴾ [البقرة : ٢٢٦] الآية ، وأجاب القائلون بالأظهر بأن المغفرة والرحمة إنما ينصرفان إلى ما يعصى به ، والفيئة الموجبة للكفارة مندوب إليها ، فإن لم يف ، طولب بالطلاق ، لما روي عن سهل بن أبي صالح عن أبيه قال : « سألت اثني عشر نفساً من الصحابة عن الرجل يولي ، فقالوا كلهم : ليس عليه شيء حتى تمضي عليه أربعة أشهر فيوقف »[1] فإن فاء وإلا طلق ، فإن لم يطلق ، فقولان :

أحدهما : يجبر عليه بالحبس والتضييق بما يليق بحاله ليفيء أو يطلق ، ولا يطلق الحاكم ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ عَزَمُواْ ٱلطَّلَٰقَ ﴾ [البقرة : ٢٢٧] فأضافه إلى الأزواج ، ولأنه مخيَّر بين شيئين : الفيئة ، أو الطلاق ، فإذا امتنع ، لم يقم القاضي مقامه ، كمن أسلم على أكثر من أربع نسوة .

والثاني : يطلق القاضي عليه ، وهو الأصح ، لأنه حق لمعين تدخله النيابة ، فينوب عنه الحاكم ، كالدين ، ويفارق اختيار الأربع ، لأنه لم يتعين حق واحدة منهن ، وإذا طلق القاضي ، فإنما يطلق واحدة رجعية ، فلو طلق الحاكم ، ثم بان أن الزوج

---

(١) رواه الدارقطني (٤/ ٦١) والبيهقي في السنن (٧/ ٣٧٧) كتاب الإيلاء ، وكذلك رواه الشافعي في مسنده .

وطيء قبل الطلاق ، تبينَّا أنه لم يقع ، وكذا لو بان أنه طلق قبله ، لم يقع طلاق الحاكم ، ولو وقع طلاق الحاكم أولًا ، وقع على الأصح . وقيل : إن جهل الزوج طلاق الحاكم ، لم يقع ، وقوله : إن سألت ، يؤخذ منه أنها إذا لم تسأل لا يطالب الزوج بشيء ، وهو كذلك ، كالمديون لا يطالب بشيء ما لم يطلبه ربه ، ثم إذا لم تسأل ، لا يسقط حقها بالتأخير ، حتى لو تركت حقها ورضيت به ، ثم بدا لها ، فلها العود إلى المطالبة ، لأن الضرر متجدد ، وتختص المطالبة بالزوجة ، فليس لولي المراهقة والمجنونة المطالبة ، نعم يحسن من الحاكم أن يقول له : اتق الله بالفيئة أو الطلاق ، وإنما يضيق عليه إذا بلغت أو أفاقت وطلبت ، وكذا ليس للسيد المطالبة ، لأن الاستمتاع حق الأمة ، وقول الشيخ : ثم يخير بين التكفير والطلاق يفيد شيئين .

أحدهما : أن المطالبة تكون بالفيئة ، وهو الوطء ، أو بالطلاق ، وليس لها أن توجه الطلب نحو أحدهما ، بل يجب أن تكون المطالبة مترددة بين الأمرين ، وهو كذلك ، جزم به الرافعي والنووي .

الشيء الثاني : أنه إذا رغب في الفيئة ، فلا يطأ حتى يكفِّر ، إذ الوطء قبل التكفير لا يجوز ، فعبَّر بالتكفير ليفيد ذلك والله أعلم .

فــرع

قال : والله لا أجامعك ، ثم أعاد ذلك مرتين فصاعداً ، وقال : أردت التأكيد قُبِلَ ، وكانت يميناً واحدة ، سواء طال الفصل أم لا ، وسواء اتحد المجلس أو تعدد على الصحيح ، وإن قال : أردت الاستئناف ، تعددت اليمين ، وإن أطلق فقولان .

قال المتولي : إن اتحد المجلس ، فالأظهر الحمل على التأكيد ، وإن تعدد ، فعلى الاستئناف لبعد التأكيد مع اختلاف المجلس ، فإن لم يحكم بالتعدد ، لم يجب بالوطء إلا كفارة ، وإن حكمنا بالتعدد ، تخلص من اليمين بوطأة واحدة ، وفي تعدد الكفارة قولان ، الأظهر عند الجمهور : أنه لا يجب إلا كفارة واحدة . وقيل : تتعدد بتعدد الأيمان والله أعلم . قال :

فصــل في الظهار

الظهار : أن يقول الرجل لزوجته : أنت عليَّ كظهر أمي ، فإذا قال ذلك ولم يتبعه بالطلاق صار عائداً ، ولزمه الكفارة :

الظهار مشتق من الظهر ، لأنه موضع الركوب ، والمرأة مركوب الزوج . وقيل :

إنه مأخوذ من العلو ، قال الله تعالى : ﴿ فَمَا ٱسْطَٰعُوٓاْ أَن يَظْهَرُوهُ ﴾ [الكهف : ٩٧] أي يعلوه ، فكأنه قال : علوي كعلوي على أمي ، وكان طلاقاً في الجاهلية ، ثم نقل الشارع ﷺ حكمه إلى تحريمها بعد العود ، ووجوب الكفارة ، وبقي محله وهي الزوجة. والظهار حرام بالإجماع، لقوله تعالى: ﴿ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا ﴾ [المجادلة : ٢] بخلاف قوله : أنت عليَّ حرام ، فإنه مكروه ، وإن كان إخباراً بما لم يكن ، لأن في الظهار الكفارة العظمى ، وهي إنما تجب في المحرَّم كالقتل والفطر بجماع في رمضان ، وفي لفظ التحريم كفارة يمين ، واليمين والحنث ليسا بمحرَّمين ، ثم صورة الظهار الأصلية كما ذكره الشيخ أن يقول : أنت عليَّ كظهر أمي ، وهي صريحة في الظهار ، وفي معناها سائر الصلاة ، كقوله : أنت معي أو عندي أو مني أو لي كظهر أمي ، وكذا لو ترك الصلة ، فقال : أنت كظهر أمي ، ولم يقل : علي ؛ وعن الداركي[1] أنه إن ترك الصلة ، كان كناية لاحتمال أن يريد أنت محرَّمة على غيري ، والصحيح الأول ، كما أن قوله : أنت طالق صريح ، ولم يقل : مني ، ومتى أتى بصريح الظهار وقال : أردت غيره ، لم يقبل منه على الصحيح ، كما لو أتى بصريح الطلاق ، وادعى غيره لا يقبل ، ولو قال : جملتك أو نفسك أو ذاتك أو جسمك ، أو بدنك ، وكذا قوله : أنت كبدن أمي أو جسمها أو ذاتها فهو كظهر أمي ، وإن شبهها ببعض أجزاء الأم ، نظر ، إن كان ذلك العضو مما لا يذكر في معرض الإكرام والإعزاز ، كالبطن والفرج والصدر واليد والرجل والشعر ، فقولان . الأظهر : أنه ظهار ، لأنه تشبيه بعوض محرَّم ، فأشبه الظهر ، وإن كان مما يذكر في معرض الإعزاز والإكرام ، كقوله : أنت علي كعين أمي ، فإن أراد الكرامة ، فليس بظهار ، وإن أراد الظهار ، فظهار على الأظهر ، وإن أطلق ، فوجهان ، الأصح أنه لا يكون ظهاراً ، ولو قال : كروح أمي ، فكقوله : كعين أمي ، ولو قال : كرأس أمي ، فهل هو كيد أمي ؟ وبه قطع العراقيون ، وهو الأظهر في «المنهاج» ، أو كعين أمي ، وهي طريقة المراوزة ، فيجيء الخلاف والتفصيل .

قال الرافعي : وهو الأقرب ، ولو قال : أنت علي كأمي أو مثل أمي ، فإن أراد الظهار فظهار ، وإن أراد الكرامة فلا ، وإن أطلق فليس بظهار على الأصح ، وبه قطع كثيرون إذ الأصل عدمه .

واعلم أن تشبيه الزوجة بالجدة ، سواء كانت من قبل الأب أو الأم ، يكون ظهاراً ،

---

(١) الداركي : هو عبد العزيز بن عبد الله بن محمد أبو القاسم . توفي رحمه الله سنة (٣٧٥هـ) .

قطع به الجمهور ، لأنهن أمهات ولدنهنَّ ، ولأنهن يشاركن الأم في العتق وسقوط القصاص ووجوب النفقة ، وقيل فيه خلاف كالتشبيه بالبنت . ولو شبهها بالمحرمات من النسب ، كالبنات والأخوات والعمات والخالات وبنات الأخ والأخت ، ففيه خلاف .

المذهب : أنه ظهار ، وأما المحرمات بالسبب ، كالمحرمات بالرضاع والمصاهرة ، ففيهن خلاف منتشر . المذهب منه إن شبهها بمن لم تزل محرَّمة عليه منهن فهو ظهار ، وإلا فلا ، ولو شبهها بمن لا تحرم عليه أبداً ، كأجنبية ومطلقة ومعتدة وأخت امرأته ونحو ذلك ، فليس بظهار قطعاً ، سواء طرأ ما يؤيد التحريم ، بأن نكح بنت الأجنبية ، أو وطىء أمها وطأً محرماً ، أو لم يطرأ ، ولو شبَّه بملاعنة ، فليس بظهار ، لأن تحريمها وإن كان مؤبداً إلا أنه ليس للمحرمية ولا للوصلة ، ولو شبهها بظهر أبيه أو ابنه أو غلامه ، فليس بظهار والله أعلم .

فإذا صح الظهار ترتب عليه حكمان . أحدهما : تحريم الوطء إلى أن يكفِّر ، ولا يحرم سائر الاستمتاعات على الأظهر عند الجمهور :

الحكم الثاني : وجوب الكفارة بالعود ، والعود هو أن يمسكها في النكاح زمناً يمكنه أن يطلقها فيه ولم يطلق ، لأن تشبيهها بالأم يقتضي أن لا يمسكها زوجة ، فإذا أمسكها زوجة ، فقد عاد فيما قال ، لأن العود للقول مخالفته ، ولهذا يقال : فلان قال قولًا ثم عاد فيه ، وعاد له ، أي خالفه ونقضه ، فإذا وجد ذلك وجبت الكفارة للآية الكريمة ، لأنه عاد لما قال ، فكان من حقه أنه إذا قال : أنت علي كظهر أمي ، أن يقول عقبه : أنت طالق ونحو ذلك مما يحصل به الفرقة والله أعلم .

فــرع

اعلم أن الرجعية زوجة ، ويلحقها الطلاق قطعاً ، ويصح خلعها على الأظهر ، وكذا يصح الإيلاء منها والظهار ، فإذا ظاهر من الرجعية ، لم يصر بترك الطلاق عائداً ، لأنها صائرة إلى البينونة ، فلم يحصل الإمساك على الزوجية ، فلو راجعها ، فلا خلاف أنه يعود الظهار وأحكامه ، فلم لو يراجعها وتركها حتى انقضت عدتها وبانت منه ثم نكحها ، ففي عود الظهار الخلاف في عود الحنث ، والمذهب أنه لا يعود . ولو لم تكن رجعية ، بل زوجة ، وعاد وجبت الكفارة ، ثم طلقها رجعياً أو بائناً ، لم تسقط الكفارة ، فإذا جدد النكاح ، استمر التحريم إلى أن يكفِّر ، سواء حكمنا بعود الحنث أم لا ، لأن التحريم حصل في النكاح الأول ، وقد وجد وقد قال الله تعالى : ﴿ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مِّن قَبۡلِ أَن يَتَمَآسَّاۚ ﴾ [المجادلة : ٣] والله أعلم .

قال : والكفارة : عتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً كل مسكين مد ، ولا يحل وطئها حتى يكفِّر :

كفَّارة الظهار كفارة ترتيب بنص القرآن ، قال الله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾ إلى قوله ﴿ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ [المجادلة : ٣ ـ ٤] وبمثل ذلك أمر رسول الله ﷺ سلمة بن صخر البياضي[1] لما ظاهر من امرأته .

وخصال الكفارة ثلاثة : الأولى : العتق ، ولا بد في الكفارة من النية ، للحديث المشهور[2] ، ولأن الكفارة حق مالي وجب تطهيراً ، فتجب فيه النية كالزكاة ، وتكفي نية الكفارة ، ولا يشترط ذكر الوجوب ، لأن الكفارة لا تكون إلا واجبة ، ولا تكفيه نية العتق الواجب من غير ذكر الكفارة ، لأن العتق قد يجب بالنذر ، ولا يجب تعيين سببها ، لكونها عن ظهار أو قتل أو كفارة يمين ، كما لا يجب تعيين المال المزكى ، ولو لزمه كفارة ظهار وجماع مثلاً ، فأعتق رقبة بنية الكفارة ، حسبت عن إحداهما ، وكذا لو صام أو أطعم . فإن قلت : ما الفرق بين الكفارة والصلاة حيث يعتبر فيها التعيين ؟

فالفرق بين العبادة البدنية أضيق ، ولهذا امتنع التوكيل فيها ، وأيضاً فإن مراتب الصلاة متفاوتة في المشقة ، فإن وقت الصبح أشق ، وعدد الظهر أكثر ، ولا تفاوت بين كفارة الظهار والجماع ، ثم إذا عيَّن بعد ذلك ما أتى به عن كفارة ، تعين وامتنع صرفه إلى غيرها ، كما لو عين ابتداءاً ، ولو عين في الابتداء كفارة الظهار مثلاً ، وكانت عليه كفارة يمين ، لم يجزئه عمداً كان أو خطأ ، كما لو نوى زكاة مال بعينه فكان تالفاً لا ينصرف إلى غيره ، بخلاف ما لو نوى عن رفع حدث غلطاً ، وعليه غيره ، فإنه يرتفع على الأصح ، لأن رفع المنويِّ يتضمن رفع الكل ، والعتق عن كفارة معينة لا يتضمن الإجزاء عن أخرى ، وهل يشترط أن تكون النية مقارنة للإعتاق والإطعام ؟ قال في أصل

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢٢١٣) في الطلاق . باب الظهار . والترمذي رقم (١٢٠٠) في الطلاق باب ما جاء في كفارة الظهار ورقم (٣٢٩٥) في التفسير . باب ومن سورة المجادلة . وابن ماجه رقم (٢٠٦٢) في الطلاق من حديث سلمة بن صخر البياضي رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٢) رواه البخاري رقم (١) ، ومسلم رقم (١٩٠٧) وأبو داود رقم (٢٢٠١) والترمذي رقم (١٦٤٧) والنسائي (١/ ٥٩ و٦٠) وهو قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات . وإنما لكل امرىء ما نوى » .

« الروضة » : الصحيح أنه يشترط ، وقيل : يجوز تقديمها كما ذكرناه في الزكاة : وقال في « شرح المهذب » : أصح الوجهين جواز تقديم نية الزكاة على الدفع . قال أصحابنا : والكفارة والزكاة في ذلك سواء ، وهذا هو الصواب وظاهر النص انتهى .

واعلم أن شرط الجواز في الزكاة أن تكون النية مقارنة للعزل ، فاعرفه وقياسه هنا كذلك . إذا عرفت هذا ، فيشترط في الرقبة المجزئة عن الكفارة أربعة شروط : الإسلام ، ولفظ الإيمان أولى ، لأنه نص القرآن ، والسلامة عن العيوب المضرة بالعمل ، وكمال الرق ، والخلو عن العوض ، فلا يجزىء إعتاق الكافر في شيء من الكفارات ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : يجوز إعتاق الكافر ، إلَّا في كفارة القتل ، لأن الله تعالى قال فيها : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ [النساء : ٩٢] وحجتنا قياس غير كفَّارة القتل عليها ، وحمل الشافعي المطلق على المقيَّد وشبهه بقوله : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] فإنه محمول على المقيد في قوله : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [الطلاق : ٢] وقول الشيخ : سليمة من العيوب التي تضر بالعمل ضرراً بيناً ، لأن المقصود تكميل حالة التفرغ للعبادة ووظائف الأحرار ، وإنما يحصل ذلك إذا استقل وقام بكفايته ، وإلا فيصير كَلّاً على نفسه وعلى غيره ، فلا يجزىء الزَّمِن ، ولا من يُجن أكثر الأوقات ، فإن كانت إفاقته أكثر أجزأ .

وكذا إذا استويا على المذهب ، ولا يجزىء مريض لا يرجى زوال مرضه ، فإن رجي أجزأ ، ولو أعتق من وجب عليه القتل ، قال القفال : إن أعتقه قبل أن يقدم للقتل أجزأ ، وإن قدم فهو كمريض لا يرجى ، ولا يجزىء مقطوع إحدى الرجلين ، ولا مقطوع أنملة من إبهام اليد ، ويجوز مقطوع أنملة من غيرها ، ولا يجوز مقطوع أنملتين من السبابة أو الوسطى ، ويجزي مقطوع الخنصر من يد ، والبنصر من أخرى ، ولا يجزىء مقطوعهما من يد ، ويجزىء مقطوع جميع أصابع الرجلين على الصحيح ، ويجزىء قصير الخلق الذي يقدر على العمل والكسب ، ويجزىء الشيخ إن قدر على العمل على الأصح ، ويجزىء الأعرج إلا أن يكون شديداً يمنع متابعة المشي ، ويجزىء الأعور دون الأعمى ، والمراد عور لا يضعف عينه بالعمل ، قاله الشافعي ، ويجزىء الأصم الأخرس إن فهم الإشارة ، وإلا فلا ، ويجزىء الخصي والمجبوب والأمة الرتقاء والقرناء ومفقود الأسنان وولد الزنا وضعيف البطش والصغير ، والله ناقد وبصير والله أعلم .

وأما كمال الرق ، فلا بد منه ، فلا تجزىء أم الولد ، وكذا المكاتب كتابة صحيحة ، وإن لم يؤد شيئاً من النجوم ، ولو ملك من يعتق عليه بشراء أو غيره ، ونوى عتقه عن الكفارة ، لم يجزئه على الصحيح ، لأن العتق مستحق بجهة القرابة ، ولو اشترى عبداً بشرط العتق ، فالمذهب أنه لا يجزئه عن الكفارة . ولو أعتق من تحتم قتله في المحاربة ، أجزأه ، قاله القاضي حسين ، ويجزىء المدبَّر والمعلَّق عتقه بصفة ، والعبد الغائب المنقطع الخبر لا يجزىء على المذهب ، والآبق والمغصوب يجزئان إذا علم حياتهما على الصحيح لكمال الرق، وهذا هو الصحيح في المغصوب عند الرافعي .

وقال النووي : إن كان لا يقدر على الخلاص ، فلا يجزىء ، كالزمن لعدم قدرته على التصرف ، وكذا قضية « تصحيح التنبيه » ، وحكي القطع به عن أكثر العراقيين ، وحكي عن جمهور الخراسانيين الإجزاء لتمام الملك والمنفعة ، وهو الذي جرى عليه الرافعي . وأما الخلوُّ عن العوض ، فلا بد منه ، فلو أعتق عبداً على أن يرد عليه ديناراً مثلاً ، لم يجزئه عن الكفارة على الصحيح ، ولو شرط عوضاً على غير العبد ، بأن قال لإنسان : أعتقت عبدي هذا عن كفارتي بألف عليك ، فقبل ، أو قال له إنسان : أعتقه عن كفارتك وعلي كذا ، ففعل ، لم يجزئه عن الكفارة والله أعلم .

الخصلة الثانية : الصيام ، فمن لم يجد الرقبة ، فعليه صيام شهرين متتابعين ، للآية . ثم عدم الرقبة قد يكون بأن لا يجدها ، أو لا يجد ثمنها ، أو يجدها بثمن غالٍ ، أو يجدها وهو محتاج إليها للخدمة ، أو إلى ثمنها للنفقة ، أما العادم بالكلية ، فللآية . وأما المحتاج ، فلأن الحاجة تستغرق ما معه ، فصار كالعادم ، كمن وجد الماء وهو محتاج إليه ، فإنه ينتقل إلى البدل ، كذلك هاهنا ، ولأن الإجماع منعقد على أن المسكن لا يمنع الانتقال إلى الصوم للحاجة ، والمراد لحاجة الخدمة أن يكون به مرض أو كبر أو زمانة أو ضخامة لا يقدر معها على خدمة نفسه ، أو كان لا يخدم نفسه في العادة مع الصحة ، فلو كان يخدم نفسه كأوساط الناس ، لزمه الإعتاق على الراجح ، والمراد بالنفقة قوته وقوت عياله وكسوتهم وما لابد منه من الأثاث ، وكذا شراء عبد يحتاج إليه للخدمة ، وهل تتقدر النفقة والكسوة بمدة ؟ قال الرافعي : لم يقدره الأصحاب ، فيجوز أن يعتبر كفاية العمر ، ويجوز أن يعتبر كفاية سنة ، ويؤيده قول البغوي : إنه يترك له ثوب الشتاء وثوب الصيف . قال النووي : الصواب الثاني ، يعني سنة .

قال ابن الرفعة : قد تعرض له الأصحاب في كفارة اليمين ، فقالوا على ما حكاه

المحاملي[1] وغيره أنه من ليس له كفاية على الدوام ، ولو كان له ضيعة أو رأس مال يتجر فيه ، وكان يحصل منهما كفايته بلا مزيد ، ولو باعهما لتحصيل رقبة لصار في حد المساكين ، لم يكلف بيعها على المذهب الذي قطع به الجمهور ، ولو كان له ماشية تحلب في ملكه ، فهي كالضيعة ، إن كان لا تزيد غلتها على كفايتها ، لم يكلف بيعها ، وإن زادت ، لزم بيع الزائد ، ذكره الماوردي .

فــرع

شخص له مال حاضر ولم يجد الرقبة ، أو له مال غائب ، لا يجوز له العدول إلى الصوم في كفارة القتل والجماع واليمين ، بل يصبر حتى يجد الرقبة ، أو يصل إلى المال ، لأن الكفارة على التراخي ، وبتقدير أن يموت تؤدَّى من تركته ، بخلاف العاجز عن ثمن الماء ، فإنه يتيمم ، لأنه لا يمكن قضاء الصلاة لو مات .

وفي كفارة الظهار وجهان ، لتضرره بفوات الاستمتاع ، وأشار الغزالي والمتولي إلى ترجيح وجوب الصبر . هذه عبارة « الروضة » ، وما ذكره الغزالي والمتولي من وجوب الصبر ، صححه النووي في ت« صحيح التنبيه » ، ويؤخذ من كلام الرافعي و « الروضة » هنا أن الكفارات الواجبة هنا بسبب محرَّم ، تكون على الفور ، وقد ذكر ذلك في مواضع ، وذكر في مواضع أخر أن الكفارات كلها على الفور ، وقد صرح النووي في « شرح مسلم » في حديث المجامع في رمضان بأنها على التراخي ، وفيه من الاختلاف الكثير ما ظهر والله أعلم .

ولو تعسر عليه الإعتاق كفَّر بالصوم ، وهل الاعتبار باليسار والإعسار بوقت الأداء ، أم بوقت الوجوب ، أم بأغلظ الحالين ؟ فيه أقوال ، أظهرها أن الاعتبار بوقت الأداء ، لأنها عبادة لها بدل من غير جنسها ، فاعتبر فيها حالة الأداء كالوضوء والتيمم والقيام والقعود في الصلاة ، فعلى هذا إن كان موسراً وقت الأداء ، ففرضه الإعتاق ، وإن كان معسراً ، ففرضه الصوم ، وإن كان موسراً من قبل ، ولو شرع في الصوم ، ثم أيسر ، أتمه ، ولم يجب عليه الانتقال إلى العتق على الأصح ، وقال المزني : يلزمه ، فعلى الصحيح في جواز الخروج من الصوم وجهان كالوجهين في رؤية الماء في صلاة يسقط فرضها بالتيمم والله أعلم .

---

(١) هو أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي أبو الحسن بن المحاملي فقيه شافعي . له عدة مؤلفات في الفقه الشافعي توفي ببغداد سنة (٤١٥) هـ رحمه الله .

فــرع

إذا صار واجبه الصوم ، وجب أن ينوي من الليل لكل يوم ، ولا يجب تعيين جهة الكفارة ولا نية التتابع على الأصح ، ويجب تتابع الصوم كما هو نص القرآن العظيم ، فلو وطىء المظاهر في الليل قبل تمام الصوم ، عصى ، إلا أنه لا يقطع التتابع ، ولو أفطر يوماً . ولو أفطر اليوم الأخير ، لزمه الاستئناف ، ولو غلبه الجوع فأفطر ، بطل التتابع ، ونسيان النية في بعض الليالي يقطع التتابع كتركها عمداً .

ولو شك بعد فراغه من صوم يوم ، هل نوى فيه أم لا ؟ لم يلزمه الاستئناف على الصحيح ، ولا أثر للشك بعد فراغ اليوم ، ذكره الروياني : والمرض يقطع التتابع على الأظهر ، لأنه لا ينافي الصوم ، بخلاف الجنون ؛ والإغماء كالجنون ، وقيل : كالمرض ، وفي السفر خلاف ، وقيل : كالمرض ، وقيل : يقطع قطعاً لأنه باختياره ، كذا حكاه الرافعي والنووي ، وبالجملة فالمذهب أنه ينقطع التتابع بالفطر في السفر ، ولو أكره على الأكل فأكل وقلنا : يبطل صومه ، انقطع التتابع لأنه سبب نادر . هذا هو المذهب . ولو استنشق فوصل الماء إلى دماغه وقلنا : يفطر ، ففي انقطاع تتابعه الخلاف ، ولو أُوجر مكرَهاً ، لم يفطر ، ولم ينقطع التتابع على ما قطع به الأصحاب في كل الطرق ، وفي وجه يبطل ويقطع التتابع .

الخصلة الثالثة : الإطعام ، فمن لم يستطع الصوم لهرم أو مرض أو مشقة شديدة ، أو خاف زيادة المرض ، فله أن يكفِّر بالإطعام للآية الكريمة ، وهل يشترط في المرض أن لا يرجى زواله أم لا ؟ قال الأكثرون : يشترط . وقال الإمام والغزالي : إن كان يدوم شهرين في غالب الظن المستفاد من الأطباء أو من العرف ، فله العدول إلى الإطعام ، وصحح النووي ما قالاه ، يعني الإمام والغزالي . قال النووي : وقد وافق الإمام على ذلك آخرون والله أعلم . فيطعم ستين مسكيناً للآية ، لكل مسكين مُداً من قوت البلد إذا كان مما تجب فيه الزكاة ، والمد رطل وثلث بالبغدادي ، وهو مُدُّ رسول الله ﷺ ولا يجوز صرف الكفارة إلى كافر ولا إلى هاشمي ومطلبي ، ولا إلى من تلزمه نفقته ، كزوجة وقريب ، ولا إلى عبد ، فلو صرف إلى عبد وسيده بصفة الاستحقاق ، جاز إن كان بإذن السيد ، لأنه صرف إلى السيد ، ويجوز الصرف إلى ولي الصغير والمجنون والله أعلم .

فــرع

لو عجز عن العتق والصوم ولم يقدر إلا على إطعام عشرة أو على مد واحد ، لزمه

إخراجه بلا خلاف ، لأنه لا بدل للإطعام . فلو عجز عن جميع خصال الكفارة ، استقرت الكفارة في ذمته على الأظهر ، وقول الشيخ : ولا يحل وطؤها حتى يكفر للآية والله أعلم .

فــرع

قال لامرأته : أنت علي كظهر أمي ، أنت علي كظهر أمي ، أنت علي كظهر أمي ، نظر ، إن كان أراد التأكيد بالثانية والثالثة ، فهو ظهار واحد ، فإن أمسكها بعد المرات ، فهو عائد وعليه كفارة واحدة ، وإن أراد بالثانية ظهاراً آخر ، تعددت الكفارة على الجديد ، وإن أطلق ولم ينو شيئاً ، فهل يتحد الظهار أم يتعدد ؟ فيه خلاف ، والأظهر الاتحاد ، وبه قطع ابن الصباغ والمتولي ، وقد تقدم أن الطلاق إذا كرر لفظه وأطلق ، يتعدد الطلاق ، والفرق بين الظهار والطلاق ، أن الطلاق أقوى ، لأنه يزيل الملك ، بخلاف الظهار ، وبأن الطلاق له عدد محصور والزوج مالك له ، فإذا كرره كان الظاهر استئناف المملوك ، والظهار ليس بمتعدد في وضعه ، ولا هو مملوك للزوج . ولو تفاصلت المرات ، وقصد بكل واحدة ظهاراً ، أو أطلق ، فكل مرة ظهاراً برأسه والله أعلم . قال :

فصــل [في اللعان]

وإذا رمى الرجل زوجته بالزنا ، فعليه حد القذف إلا أن يقيم البينة أو يلاعن ، فيقول عند الحاكم على المنبر في جماعة من المسلمين : أشهد بالله أنني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي فلانة من الزنا ، وأن هذا الولد من زنا وليس مني ، أربع مرات ، ويقول في الخامسة بعد أن يعظه الحاكم : وعلي لعنة الله إن كنت من الكاذبين :

هذا فصل اللعان ، وهو مصدر لاعن ، وهو مشتق من اللعن وهو الإبعاد ، وسمي المتلاعنان بذلك لما يعقب اللعان من الإثم والإبعاد ، ولأن أحدهما كاذب فيكون ملعوناً ، وقيل : لأن كل واحد منهما يبعد عن صاحبه بتأبيد التحريم ، وهو في الشرع : عبارة عن كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطّخ فراشه وألحق به العار ، واختير لفظ اللعان عن الغضب والشهادة ، لأن اللعان لفظة غريبة ، والشيء يشتهر بالغريب ، وقيل : لأنه في لعان الرجل وهو متقدم ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ ﴾ [النور : ٦] الآيات ، وسبب نزولها أن هلال بن أمية قذف زوجته عند رسول الله ﷺ بشريك بن السحماء ، فقال له النبي ﷺ : « البينة أو حد في ظهرك ، فقال : يا رسول الله ، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلاً ينطلق

يلتمس البينة ؟. فجعل النبي ﷺ يقول : « البينة ، أو حد في ظهرك » فقال هلال : والذي بعثك بالحق إني لصادق ولينزلن الله ما يبرىء ظهري من الحد[1] ونزلت هذه الآيات : وقيل غير ذلك ، فإذا قذف الرجل زوجته ، وجب عليه الحد كما جاء به النص ، وله مخلصان عنه . إما البينة ، أو اللعان ، كما نص عليه الخبر ، ثم متى تيقن الزوج أنها زنت ، بأن رآها تزني ، جاز له قذفها ، وكذا لو أقرت به عنده ووقع في قلبه صدقها ، أو أخبره له ثقة أو شاع أن رجلاً زنا بها ورآه خارجاً من عندها في أوقات الريبة ، فلو شاع ولم يره ، أو رأى ولم يشع ، لم يجز في الأصح ، وقال الإمام : لو رآه معها تحت شعارها على هيئة منكَرة ، أو رآها معه مرات كثيرة في محل ريبة ، كان كالاستفاضة مع الرؤية ، وتبعه الغزالي وغيره ، ولا يجوز القذف عند عدم ما ذكرنا ، وهذا كله إذا لم يكن ولد . قال النووي : قال أصحابنا : وإذا لم يكن ولد ، فالأولى أن لا يلاعن ، بل يطلقها إن كرهها والله أعلم .

وإن كان هناك ولد يتيقن أنه ليس منه ، وجب عليه نفيه باللعان ، هكذا قطع به الجمهور ، حتى ينتفي عنه من ليس منه ، وفي وجه : لا يجب النفي ، قال البغوي وغيره : فإن تيقن مع ذلك أنها زنت ، قذفها ولاعن ، وإلَّا فلا يقذفها ، لجواز أن يكون الولد من زوج قبله أو من وطء شبهة . قال الأئمة : وإنما يحصل اليقين إذا لم يطأها أصلاً ، أو وطئها وأتت به لأكثر من أربع سنين من وقت الوطء ، أو لأقل من ستة أشهر ، فإذا انتهى الأمر إلى اللعان ، فيأتي بخمس كلمات كما ذكره الشيخ ، ويكون ذلك بأمر الحاكم أو نائبه ، ويسمي امرأته إن كانت غائبة عن البلد أو المجلس ، ويرفع في نسبها حتى تتميز عن غيرها ، وإن كانت حاضرة ، تكفي الإشارة إليها على الصحيح ، لأن بها يحصل التمييز ، فلا يحتاج مع ذلك إلى ذكر النسب والاسم ، وقيل : يجمع بين الاسم والإشارة ، ويقول في الخامسة : إن لعنة الله عليَّ إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ، للنص ، وإن كان هناك ولد ، ذكره في الكلمات الخمس ، لأن كل مرة بمنزلة شهادة ، فيقول : إن هذا الولد أو الحمل من زنا وليس مني ، فلو اقتصر على قوله : من زنا ، هل يكفي ؟ قال الأكثرون : لا ، لاحتمال أن

(١) رواه البخاري رقم (٢٥٢٦) في الشهادات . باب إذا ادعى أو قذف فله أن يلتمس البينة وينطلق لطلب البينة ، ورقم (٤٤٧٠ و٥٠٠١) وأبو داود رقم (٢٢٥٤) في الطلاق . والترمذي رقم (٣١٧٨) في التفسير باب ومن سورة النور من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه ابن ماجه رقم (٢٠٦٧) .

يعتقد وطء الشبهة زنا ، فلا ينتفي به الولد ، وأصحهما أنه يكفي ، ولو اقتصر على قوله ليس مني ، لم يكف ، ولو أغفل ذكر الولد في بعض الكلمات ، احتاج إلى إعادة اللعان لنفيه ، وقول الشيخ : فيقول عند الحاكم : هذا لابد منه في الاعتداد بصحة اللعان ، لأن اللعان يمين ، فلا بد فيه من أمر الحاكم كسائر الأيمان ، وقوله : على المنبر في جماعة من المسلمين ، هذا من الآداب ، وأقلهم أربعة ، وليكونوا من أعيان البلد وصلحائهم ، لأن في ذلك تعظيماً للأمر وهو أبلغ في الردع ، وقوله : أشهد ، هذا اللفظ متعين ، فلو بدله بقوله : أحلف بالله أو أقسم بالله ونحوه إني لمن الصادقين ، أو أبدل لفظ اللعن بالإبعاد ، أو أبدل لفظ الغضب بالسخط ، أو أبدل لفظ الغضب باللعن أو عكسه ، لم يصح على الأصح في جميع ذلك . وقيل : لا يصح قطعاً ، لأنه أخل باللفظ المأمور به ، فأشبه الشاهد إذا أخل بلفظ الشهادة .

وإذا بلغ الرجل لفظ اللعن ، أو المرأة لفظ الغضب ، استحب للحاكم أن يقول : إن هذه الخامسة موجبة للعذاب في الدنيا ، وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، فاتق الله تعالى ، فإني أخشى عليك إن لم تكن صادقاً أن تبوء بلعنة الله تعالى كي يرجع ويتلو عليه ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيۡهِمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمۡ وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ ﴾ [آل عمران : ٧٧] ومعنى لا خلاق لهم ، أي لا نصيب لهم في الآخرة ، فإن أبيا إلّا اللّعان ، تركهما ، وينبغي للحاكم أن يذكر هذا الحديث ، وهو قوله ﷺ : « أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الله الجنة ، وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه ، احتجب الله منه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين » وفي رواية « على رؤوس الخلائق يوم القيامة »(١) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط مسلم .

قال : **ويتعلق بلعانه خمسة أحكام : سقوط الحد عنه ، ووجوب الحد عليها ، وزوال الفراش ، ونفي الولد ، والتحريم على الأبد :**

اعلم أن الزوج لا يجبر على اللعان بعد القذف ، بل له الإمتناع ، وعليه حد القذف

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢٢٦٣) في الطلاق . باب التغليظ في الانتفاء . والنسائي (٥/ ١٧٩ و١٨٠) والبغوي في شرح السنة رقم (٢٣٧٥) وإسناده ضعيف . وابن ماجه رقم (٢٧٤٣) وابن حبان رقم (٤١٠٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وإسناده ضعيف .

كالأجنبي ، وكذا المرأة لا تجبر على اللعان بعد لعانه ، فإذا لاعن الزوج وأكمل اللعان ترتَّب عليه أحكام .

منها سقوط الحد عنه للآية الكريمة ، فإنها أقامت اللعان في حقه مقام الشهادة .

ومنها وجوب الحد عليها إذا قذفها بزنا أضافه إلى حالة الزوجية ، وكانت مسلمة ، لقوله تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴾ [النور : ٨]. ومنها حصول الفرقة بينهما وهو الذي عبر الشيخ عنه بزوال الفراش ، وهذه الفرقة تحصل ظاهراً وباطناً ، سواء صدقت ، أم صدق ، وقيل : إن صدقت ، لم تحصل باطناً ، والصحيح الأول ، وحجة ذلك أن رسول الله ﷺ فرّق بين رجل وامرأته تلاعنا في زمنه عليه الصلاة والسلام ، وألحق الولد بالأم . رواه ابن عمر رضي الله عنهما أخرجه البخاري ومسلم[1] . ومنها نفي الولد عنه ، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما . ومنها التحريم بينهما إذا كانت البينونة باللعان على التأبيد ، لأن العجلاني قال بعد اللعان : كذبت عليها إن أمسكتها ، هي طالق ثلاثاً ، فقال رسول الله ﷺ : « لا سبيل لك عليها »[2] فنفى السبيل مطلقاً ، فلو لم يكن مؤبداً ، لبين غايته كما بينها في المطلقة ثلاثاً . وروي « المتلاعنان لا يجتمعان أبداً »[3] . ولو كان قد أبانها قبل اللعان ، ثم لاعنها ، فهل تتأبد الحرمة ؟ وجهان ، أصحهما نعم ، ثم هذه الأحكام تتعلق بمجرد لعان لزوج ، ولا يتوقف شيء منها على لعانها ، ولا على قضاء القاضي . ولو أقام بينة بزناها، لم تلاعن المرأة لدفع الحد ، لأن اللعان حجة ضعيفة فلا يقاوم البينة والله أعلم.

فــرع

لو كانت الملاعنة أمة ، فملكها الزوج ، ففي حلِّ وطئها طريقان ، والذي قطع به العراقيون المنع ، وقيل : فيها الخلاف فيما إذا طلق زوجته الأمة ثلاثاً ثم ملكها ، هل تحل له أم لا ؟ الأصح لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ويطلقها بشروطه لظاهر الآية ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٤٤٧١) في التفسير من سورة النور . باب ويدرؤ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إن لمن الكاذبين . ورقم (٥٠٠٠ و٥٠٠٥ و٥٠٠٩ و٥٠٣٤ و٥٠٣٥ و٦٣٦٧) ومسلم رقم (١٤٩٤) في اللعان .

(٢) رواه أحمد رقم (٤٥٨٧) والبخاري رقم (٥٣١٢) و(٥٣٥٠) ومسلم رقم (١٤٩٣) (٥) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢٢٥٠) في الطلاق من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه موقوفاً عليه . ورواه البيهقي في السنن (٧/ ٤١٠) من حديث سهل ، وهو حديث صحيح .

وهي قوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] وقيل : تحل ، لأن الطلقات الثلاث لا تمنع الملك فلا تمنع الوطء فيه ، بخلاف النكاح الأول والله أعلم .

قال : ويسقط الحد عنها بأن تلاعن فتقول : أشهد بالله إن فلاناً هذا من الكاذبين فيما رماني به من الزنا أربع مرات ، وتقول في الخامسة بعد أن يعظها الحاكم : وعلي غضب الله إن كان من الصادقين :

قد علمتَ أن المرأة لا تجبر على اللعان ، لكن لها أن تلاعن لدرء الحد عنها لقوله تعالى : ﴿ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ﴾ [النور : ٨] يعني زوجها ، وتشير إليه كما تقدم إن كان حاضراً ، أو تذكر ما يتميز به من اسم ونسب إن لم يكن حاضراً ، وتقول في الخامسة : إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ، ولا يحتاج إلى ذكر الولد ، لأن لعانها لا يؤثر ، ولو تعرضت له لا يؤثر . وقيل تذكره ليتقابل اللعانان والله أعلم .

فـــرع

قال شخص لآخر : يالوطي ، فهل هو كناية في القذف أم صريح ؟ المذهب عند الرافعي أنه كناية ، وليس بصريح . قال النووي : قد غلب في العرف لإرادة الوطء في الدبر ، بل لا يفهم منه إلا هذا ، فينبغي أنه يقطع بأنه صريح ، ثم قال : بل الصواب الجزم بأنه صريح ، وبه جزم صاحب « التنبيه » وإن كان المعروف في المذهب أنه كناية ، والعجب أنه قال في « تصحيح التنبيه » الصواب أنه كناية .

فـــرع

كثير في ألسنة الناس قولهم للصبي وغيره : يا ولد الزنا ، وهذا قذف لأم المقول له ، فيجب فيه الحدُّ ، لأنه قذف صريح والله أعلم . قال :

فصـــل [في العدة]

والمعتدة ضربان ، متوفى عنها زوجها ، وغير متوفى ، فالمتوفى عنها إن كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل ، وإن كانت حائلاً ، فعدتها أربعة أشهر وعشر :

العدة : اسم لمدة معدودة تتربص فيها المرأة ليعرف براءة رحمها ، وذلك يحصل بالولادة تارة ، وبالأشهر أو الأقراء أخرى ، ولا شك أن المعتدة على ضربين ، متوفى عنها زوجها وغيرها ، فالمتوفى عنها زوجها تارة تكون حاملاً ، وتارة تكون حائلاً ، فإن

كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل بشروط نذكرها فيما بعد في عدة الطلاق ، ولا فرق بين أن يتعجل الوضع أو يتأخر ، قال الأئمة الأربع : وظاهر الآية يقتضي وجوب الاعتداد بالمدة ، وإن كانت حاملاً ، لكن ثبت أن سبيعة الأسلمية ولدت بعد وفاة زوجها بنصف شهر ، فقال رسول الله ﷺ : « حللت فانكحي من شئت »[1] أخرجه البخاري وغيره . وعن عمر رضي الله عنه قال « لو وضعت وزوجها على السرير حلت »[2] ثم لا فرق في عدة الحمل بين الحرة والأمة، وإن كانت حائلاً أو حاملاً بحمل لا يجوز أن يكون منه ، اعتدت الحرة بأربعة أشهر وعشر لقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ [البقرة : ٢٣٤] أخرجت الحامل منه بدليل : فبقي ما عدا ذلك على عمومه ، وأما الحامل من غيره ، فلا يمكن الاعتداد به ، ثم لا فرق في ذلك بين الصغيرة والكبيرة وذات الأقراء وغيرها ، ولا فرق بين زوجة الصبي والممسوح وغيرهما ، وتعتبر الأشهر بالأهلة ما أمكن . واعلم أن عدة الوفاة تختص بالنكاح الصحيح ، فلو نكحت فاسداً ومات قبل الدخول ، فلا عدة ، وإن دخل ثم مات أو فرق بينهما ، اعتدت للدخول كما تعتد عن الشبهة والله أعلم .

قال : **وغير المتوفى عنها زوجها إن كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل ، وإن كانت حائلاً من ذوات الحيض ، فعدتها بالأقراء وهي الأطهار ، وإن كانت صغيرة أو آيسة فعدتها ثلاثة أشهر :**

هذا هو الضرب الثاني ، وهو عدة غير المتوفى عنها زوجها ، ولا شك أنها أصناف : إما ذات حمل ، وإما ذات أقراء ، وإما ذات أشهر : الصنف الأول ذات الحمل ، وعدتها بوضع الحمل ، لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٤] لكن للاعتداد بذلك شرطان :

أحدهما : كون الولد منسوباً إلى من العدة منه إمّا ظاهراً وإما احتمالاً ، كالمنفي باللعان ، فإذا لاعن حاملاً ونفى الولد الذي هو حمل ، انقضت عدتها بوضعه ، لإمكان

(١) رواه البخاري رقم (٤٦٢٦) في التفسير من سورة الطلاق . باب وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ورقم (٥٠١٢) . ومسلم رقم (١٤٨٥) في الطلاق . باب عدة المتوفى عنها زوجها بوضع الحمل . والترمذي رقم (١١٩٣) في الطلاق . والنسائي (٦/ ١٩٠ و١٩١) في الطلاق ، باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٥٨٩) باب عدة المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً ، ورواه البيهقي في السنن (٧/ ٤٣٠) باب عدة الحامل من الوفاة من حديث عمر موقوفاً عليه وإسناده صحيح .

كونه منه . أما إذا لم يمكن كونه منه ، بأن مات صبي لا ينزل وامرأته حامل ، فلا تنقضي عدتها بوضع الحمل على المذهب ، والخصي الذي بقي ذكره كالفحل في لحوق الولد على المذهب ، فتنقضي العدة منه بوضعه سواء فيه عدة الطلاق أو الوفاة . وأما من جُبَّ ذكره وبقي أنثياه ، فيلحقه الولد ، فتعتد امرأته عن الوفاة بوضع الحمل ، ولا يلزمها عدة الطلاق لعدم الدخول والله أعلم .

الشرط الثاني : أن تضع الحمل بتمامه ، فإن كان الحمل توأمين ، فلا بد من وضعهما ، ولا تنقضي العدة بخروج بعض الولد لو بقي البعض ، متصلاً كان أو منفصلاً ، وطلق لحقه الطلاق ، ولو مات ورثه ، ثم متى انفصل الولد بتمامه ، انقضت العدة حياً كان أو ميتاً ، ولا تنقضي بإسقاط العلقة والدم ، وإن سقطت مضغة نظر ، إن ظهر فيها شيء من صورة الآدمي ، كيد أو أصبع أو ظفر أو غيرها ، فتنقضي العدة ، وإن لم يظهر شيء من صورة الآدمي لكل أحد ، لكن قال القوابل : فيه صورة خفية وهي بينة لنا وإن خفيت على غيرنا ، فتقبل شهادتهن ، ويحكم بانقضاء العدة وسائر الأحكام ، وإن لم تكن صورة ظاهرة ولا خفية يعرفها القوابل ، إلا أنهن قلن : إنه أصل آدمي ولو بقي لتصور وخلق ، فالنص أن العدة تنقضي به وهو المذهب ، وإن كانت لا تجب به غُرة على النص ، ولا يثبت به الاستيلاد ، لأن المراد من العدة براءة الرحم وقد حصلت ، والأصل براءة الذمة من العدة ، وأمومة الولد إنما تثبت تبعاً للولد ، ولو شكت القوابل في أنه لحم آدمي ، أم لا ، لم يثبت شيء من هذه الأحكام بلا خلاف ، ولو اختلف الزوج وهي فقالت : كان السقط الذي وضعته مما تنقضي به العدة ، وأنكر الزوج وضع السقط ، فالقول قولها بيمينها لأنها مأمونة في العدة والله أعلم .

النوع الثاني : ذات الأقراء ، والأقراء جمع قَرء بفتح القاف ، ويقال بضمها . قال النووي : وزعم بعضهم أنه بالفتح للطهر ، وبالضم للحيض ، ويقعان على الطهر والحيض في اللغة على الصحيح . والصحيح أنه حقيقة فيهما . وقيل : إنه حقيقة في الطهر ، مجاز في الحيض ، واختلف في المراد بالطهر هنا ، والأظهر أنه المحتوش بدمين ، وقيل : إنه مجرد الانتقال من الطهر إلى الحيض ، والمذكور في أول الطلاق أنه لو قال للتي لم تحض قط : أنت طالق في كل قرء طلقة ، تطلق في الحال على ما قاله الأكثرون ، وفيه مخالفة للمذكور هنا . قال الرافعي : ويجوز أن يجعل ترجيحهم **للوقوع في تلك الصورة لمعنى يخصها ، لا لرجحان القول بأن الطهر هو الانتقال . إذا** عرفت هذا ، فلو طلقها وقد بقي من الطهر بقية ، حسبت تلك البقية قرءاً ، سواء كان جامعها في تلك البقية أم لا ، فإذا حاضت ثم طهرت ثم حاضت ثم طهرت ثم شرعت

في الحيض ، انقضت عدتها على الأظهر ، لأن الظاهر أنه دم حيض ، وقيل : لا بد من مضي يوم وليلة ، فعلى الأظهر لو انقطع الدم لدون يوم وليلة ولم يعد حتى مضت خمسة عشر يوماً ، تبينا أن العدة لم تنقض ، ثم لحظة رؤية الدم أو اليوم والليلة هل هما من نفس العدة ، أم يتبين بهما الانقضاء وليستا من العدة ؟ وجهان . أصحهما : الثاني ، فإن جعلناه من العدة صحت فيه الرجعة ، ولا يصح نكاحها لأجنبي فيه ، وإلا انعكس الحكم والله أعلم .

النوع الثالث : من لم تر دماً إما لصغر أو إياس ، أو بلغت سن الحيض ولم تحض ، فعدة هؤلاء بالأشهر ، قال الله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ ﴾ [الطلاق : ٤] يعني كذلك . قال أبي بن كعب : أول ما نزل من العدد : ﴿ وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصۡنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٖۚ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] فارتاب ناس في عدة الصغار والآيسات ، فأنزل الله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ ﴾ الآية . واختلف في سن الإياس ، فالأشهر أنه اثنان وستون سنة ، وقيل : ستون ، وقيل : خمسون ، وقيل : تسعون . قال السرخسي : ورأينا امرأة حاضت لتسعين ، وبما يعتبر إياسها ؟ قيل : بإياس أقاربها من الأبوين لتقاربهن في الطبع ، ونص عليه الشافعي ، ورجحه الرافعي في « المحرر » ، وقيل : نساء عصباتها كمهر المثل ، فعلى المرجح لو اختلفن فهل يعتبر أقلهن أو أكثرهن ؟ فيه خلاف ، وقيل : يعتبر إياس جميع النساء ، أي أقصى إياسهن لتحقق الإياس ، وهذا هو الأصح عند النووي وغيره ، وإليه ميل الأكثرين كما قاله الرافعي ، قال إمام الحرمين : ولا يمكننا طواف العالم ، وإنما المراد بما بلغنا خبره ، وقيل : المعتبر سن الإياس غالباً لا أقصاه ، وعلى الوجهين هل المعتبر نساء زمانها أم نساء أي زمن كان ؟ الذي في « الإبانة » و « التتمة » و « تعليق القاضي حسين » الأول ، وغيرهم لم يتعرضوا إلى ذلك ، وقيل : يعتبر إياس نساء بلدها ، لأن للأهوية تأثيراً ، فلو اختلفت عادتهن اعتبرنا أقصاهن والله أعلم .

فــرع

ولدت امرأة ، ولم تر حيضاً قط ولا نفاساً ، فهل تعتد بالأشهر ، أم هي كمن انقطع حيضها بلا سبب ؟ وجهان ، الصحيح الاعتداد بالأشهر لدخولها في قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ ﴾ [الطلاق : ٤] قال الأذرعي : قال الرافعي في آخر العدد عن « فتاوي البغوي » : إن التي لم تحض قط ، إذا ولدت ونفست ، تعتد بثلاثة أشهر ، ولا يجعلها النفاس من ذوات الأقراء ، فجزم البغوي بهذا ، ولم يذكر الرافعي هناك خلافه والله أعلم .

قال : **والمطلقة قبل الدخول لا عدة عليها :**

المطلقة قبل الدخول بها ، إن لم تحصل خلوة ، فلا عدة عليها بلا خلاف ، بل بالاتفاق ، وإن طلقها بعد الخلوة بها سواء باشرها فيما دون الفرج أم لا ، ففيه قولان ، الأظهر أنه لا عدة عليها لقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾ [الأحزاب : ٤٩] ولأن البراءة متحققة . وقيل : تجب العدة ، لقول عمر وعلي رضي الله عنهما : إذا أغلق باباً وأرخى ستراً ، فلها الصداق كاملاً ، وعليها العدة(١) .

واعلم أن زوجة المجبوب الذكر الباقي الأنثيين لا عدة عليها إن كانت حائلاً ، لاستحالة الإيلاج ، وإن كانت حاملاً لحقه الولد وعليها العدة ، وزوج الممسوح لا عدة عليها بناءً على الأصح : إن الولد لا يلحقه والله أعلم .

قال : **وعدة الأمة كعدة الحرة في الحمل ، وبالأقراء ، تعتد بقرءين ، وبالشهور عن الوفاة بشهرين وخمس ليال ، وعن الطلاق بشهر ونصف :**

الأمة المطلقة إن كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٤] ولأن الحمل لا يتبعَّض ، فأشبه قطع السرقة ، وإن كانت من ذوات الأقراء ، اعتدت بقرءين لقوله ﷺ : « يطلق العبد طلقتين وتعتد الأمة حيضتين »(٢) وهو مخصص لعموم الآية ، ولأنها على النصف في القسم والحد ، إلا أنه لا يمكن تنصيف القرء ، فكمل الثاني ، كما كمل طلاق العبد

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٥٢٨) باب إرخاء الستور ، وإسناده صحيح . قد صح سماع سعيد بن المسيب من عمر كما ذكر الحافظ في التهذيب والبيهقي في السنن (٧/ ٢٥٥) .

(٢) رواه الترمذي رقم (١١٨٢) في الطلاق . باب ما جاء أن طلاق الأمة تطليقتان . وأبو داود رقم (٢١٨٩) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٨٠) في الطلاق . والدارمي (٢/ ١٧٠) في الطلاق وفي سنده مظاهر بن أسلم المخزومي وهو ضعيف . قال الترمذي وفي الباب عن عبد الله بن عمر . وقال : حديث عائشة حديث غريب لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث مظاهر بن أسلم . ومظاهر لا يعرف له في العلم غير هذا الحديث : قال الترمذي : والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم ، وهو قول سفيان الثوري . والشافعي . وأحمد ، وإسحاق . أقول : ورواه أيضاً ابن ماجه والبيهقي من وجه آخر عن ابن عمر مرفوعاً . وفي سنده ضعيفان . ورواه مالك في الموطأ (٢/ ٥٧٤) والشافعي عنه عن نافع عن ابن عمر موقوفاً ، وصحح الدارقطني والبيهقي الموقوف . وانظر تحفة الأحوذي (٤/ ٥٧٤ و٣٦١) .

بثنتين ، ولأن استبراء الزوجة الحرة بثلاثة أقراء لكمالها بالحرية والعقد ، واستبراء الأمة الموطوءة بالملك بحيضة لنقصانها برقّها ، فكان استبراء الأمة المنكوحة بينهما لوجود العقد دون الحرية ، وإن كانت من ذوات الأشهر ، ففيها ثلاثة أقوال .

أحدها : ثلاثة أشهر لعموم الآية ، ولأنه أقل زمن تظهر فيه أمارات الحمل من التحرك وكبر البطن ، فإذا لم يظهر ذلك ، علمت البراءة .

والثاني : شهران بدلًا عن القرأين ، كما كانت الأشهر الثلاثة للحرة بدلًا عن الأقراء .

والثالث : شهر ونصف لتجري على الصحة في التنصيف كعدة الوفاة ، وهذا هو الأصح ؛ وبه جزم الشيخ . واعلم أن أم الولد والمكاتبة والمبعضة كالقِنَّة فيما ذكرنا والله أعلم .

فــرع

إذا طلقت الزوجة الأمة وعتقت في أثناء العدة ، فهل تعتد عدة الإماء أم الحرائر ؟ فيه أقوال . أحدها : تتمم عدة الإماء اعتباراً بحال وجوب العدة .

والثاني : تتمم عدة الحرائر احتياطاً للعدة .

والثالث : إن كانت رجعية تممت عدة الحرائر لأنها كالزوجة . ولهذا لو مات عنها انتقلت إلى عدة الوفاة ، وإن كانت بائناً أتمت عدة أمة لأنها كالأجنبية والله أعلم . قال :

فصــل في الاستبراء

ومن استحدث ملك أمة ، حرم عليه الاستمتاع بها حتى يستبرئها ، إن كانت من ذوات الحيض بحيضة ، وإن كانت من ذوات الشهور بشهر ، وإن كانت من ذوات الحمل بوضع الحمل :

هذا فصل الاستبراء ، وهو عبارة عن التربص الواجب بسبب ملك اليمين حدوثاً وزوالًا ، وسمي بذلك لأنه مقدر بأقل ما يدل على البراءة من غير عدة ، وسميت العدة عدة لتعدد ما يدل على البراءة . إذا عرفت هذا فالأصل في هذا قوله ﷺ في سبايا أوطاس « لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حضة »[1] رواه

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢١٥٧) والحاكم (٢/ ١٩٥) والبيهقي (٧/ ٤٤٩) وأحمد (٣/ ٦٢) من حديث :

أبو داود وصححه الحاكم وقال هو على شرط مسلم . نعم أعله ابن القطان بشريك القاضي ، وقد وثقه ابن معين وغيره وأخرج له مسلم متابعة .

ثم لوجوب الاستبراء سببان : أحدهما : حدوث الملك في الأمة ، كما ذكره الشيخ بقوله . ومن استحدث ملك أمة . فمن ملك جارية ، وجب عليه استبراؤها ، سواء ملكها بإرث أو شراء أو هبة أو وصية أو سبي ، أو عاد ملكه فيها بالرد بالعيب أو التخالف أو الإقالة أو الرجوع في الهبة ، وإذا عادت إليه بفسخ كتابة ، أو ارتدت ثم أسلمت ، فإنه يلزمه الاستبراء على الأصح ، لزوال ملك الاستمتاع ، ولو زوج أمته ثم طلقت قبل الدخول ، فهل يجب على السيد استبراؤها ؟ قولان . ولو باعها بشرط الخيار فعادت إليه بفسخ في مدة الخيار ، ففي وجوب الاستبراء خلاف . المذهب أنه يجب إن قلنا يزول ملك البائع بنفس العقد ، وإلا فلا ، ثم لا فرق في الأمة أن تكون صغيرة أو كبيرة ، حائلاً كانت أو حاملاً ، بكراً كانت أو ثيباً ، وسواء ملكها من رجل أو امرأة أو طفل ، وسواء كانت مستبرأة من قبل أم لا ، وهذا هو المذهب ، لعموم الخبر ، مع العلم بأنهن كان فيهن أبكار وعجائز والله أعلم .

فــرع

اشترى زوجته الأمة ، فهل يجب عليه أن يستبرئها ؟ وجهان . الصحيح المنصوص ، لا ، ويدوم حلها ، لكن يستحب ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين ، وقيل : يجب لتجدد الملك والله أعلم .

ثم إن كانت الأمة التي حدث ملكها من ذوات الحيض ، استبرأها بحيضة على الجديد الأظهر ، للحديث . وقيل : بطهر كالعدة ، وإن كانت ممن لا تحيض لصغر أو إياس ، فبماذا تعتد ؟ فيه خلاف : قيل بثلاثة أشهر ، لأنه أقل مدة تدل على البراءة ، وهذا ما صححه في « التنبيه » ، وقيل : بشهر ، لأنه كقرء في الحرة ، فكذا في الأمة ، وهذا هو الذي صححه الرافعي والنووي وغيرهما .

فــرع

وطئها من يجب عليه الاستبراء قبل الاستبراء ، عصى ، ولا ينقطع الاستبراء ، لأن قيام الملك لا يمنع الاحتساب ، فكذا المعاشرة ، بخلاف المعتدة . ولو أحبلها بالوطء

= أبي سعيد الخدري ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

في الحيض فانقطع الدم ، حلت لتمام الحيض . وإن كانت طاهرة عند الوطء ، لم ينقض الاستبراء حتى تضع والله أعلم .

وإن كانت حاملاً ، استبرأها بوضع الحمل لعموم الخبر . وظاهر كلام الشيخ أنه لا فرق بين أن يكون الحمل من نكاح أو شبهة أو زنى ، وهو موافق لما حكاه المتولي . وقال الرافعي : الأصح . وعبارة «الروضة» التفصيل : إن ملكت بسبي ، كفى الوضع ، وإن ملكت بشراء وحملها من زوج وهي في نكاحه أو عدته أو من وطيء شبهة وهي في عدته ، فالمشهور أنه لا استبراء في الحال ، وفي وجوبه بعد العدة وجهان ، وإذا كان كذلك ، لم يحصل الاستبراء بالوضع مطلقاً ، وأما حمل الزنى ، ففي الاكتفاء بوضعه حيث يكتفى بثبات النسب وجهان ، أصحهما : نعم ، وإن لم يكتف به ورأت دماً وهي حامل وقلنا : إنه حيض ، كفى في الأصح ، ولو ارتابت بالحمل في مدة الاستبراء أو بعده ، فكما في العدة .

واعلم أن المرتابة بالحمل ، إن كان ارتيابها بعد انقضاء عدتها ـ سواء كانت بالأقراء أو الأشهر ـ يكره نكاحها . والارتياب يحصل بارتفاع البطن أو حركته مع ظهور الدم ، ولكن شككنا هل ثَمَّ حمل أم لا ، وهل يصح النكاح ؟ قولان : أحدهما : يصح لأنَّا حكمنا بانقضاء العدة ، فلا ننقضه بالشك ، كما لو حصلت الريبة بعد النكاح ، وهذا هو الأصح ، فعلى هذا لو ولدت لدون ستة أشهر من العقد ، تبينا البطلان ، وقيل : لا يصح العقد ، لأنها لا تدري أعدتها بالحمل فلم تنقض ، أم بغيره فلا تنكح مع الشك كما لو ارتاب بذلك في أثناء العدة والله أعلم .

فــرع

مذكور في العدد . لو نكح شخص امرأة حاملاً من الزنى ، صح نكاحه بلا خلاف ، وهل له وطؤها قبل الوضع ؟ وجهان . الأصح نعم ، إذ لا حرمة له ، ومنعه ابن الحداد والله أعلم .

قال : وإذا مات سيد أم الولد ، استبرأت نفسها بشهر كالأمة :

هذا هو السبب الثاني مما يوجب الاستبراء ، وهو زوال الفراش عن موطوءة بملك يمين ، فإذا مات سيد عن أم ولده، وليست في زوجية ولا عدة نكاح ، لزمها الاستبراء، لأنه زال عنها الفراش فأشبهت الحرة ، ويكون استبراؤها بشهر إن كانت من ذوات الأشهر ، وإلا فبحيضة إن كانت من ذوات الأقراء كالمتملّكة ، ولو أعتقها فالأمر كذلك ، وكذا لو أعتق أمته التي وطئها لزوال الفراش . ولو استبرأ الأمة الموطوءة ثم

أعتقها ، قال الأصحاب : لا استبراء عليها ، ولها أن تتزوج في الحال ، ولم يطردوا فيه الخلاف في المستولدة ، لأن المستولدة يشبه فراشها فراش النكاح ، والأصح في المستولدة أنه إن استبرأها ثم أعتقها ، أنه يجب استبراؤها ، ولو لم تكن الأمة موطوءة لم يكن فراشاً ، ولا يجب الاستبراء بإعتاقها . ولو أعتق مستولدة وأراد أن يتزوج هل قبل تمام الاستبراء ، جاز على الأصح ، كما يتزوج المعتدة منه بنكاح ووطء شبهة والله أعلم .

فــرع

لا يجوز تزويج الأمة الموطوءة قبل الاستبراء ، بخلاف بيعها ، لأن مقصود النكاح الوطء ، فينبغي أن يستعقب الحل ، وإن استبرأها ثم أعتقها ، فهل يجوز تزويجها في الحال ، أم يحتاج إلى استبراء جديد ؟ وجهان ، يعني أم الولد ، أصحهما يجب الاستبراء ، وكلام « الروضة » هذا يوهم أن الوجهين في الأمة ، لا في أم الولد فاعرفه . ولو اشترى أمة وأراد تزويجها قبل الاستبراء ، فإن كان البائع قد وطئها ، لم يجز إلا أن يزوجها به ، وإن لم يكن وطئها البائع ، أو كان قد وطئها واستبرأها قبل البيع ، أو كان الأنتقال من امرأة وصبي ، جاز تزويجها في الحال على الأصح ، كما يجوز للبائع تزويجها بعد الاستبراء . وقيل : لا يجوز له كما لا يجوز له وطؤها حتى يستبرئها ، والقائلون بالأصح يلزمهم الفرق ، وهذا الوجه قوي ، ونسبه القفال إلى أكثر الأصحاب ، قال الرافعي : ونوقش في مثل هذه النسبة والله أعلم . قال :

فصــل

وللمعتدة الرجعية السكنى والنفقة ، وللبائن السكنى دون النفقة إلا أن تكون حاملاً :

المعتدات أنواع منها الرجعية ، فلها النفقة والسكنى بالإجماع . وروى الدارقطني في حديث فاطمة بنت قيس حين طلقها ثلاثاً أنه ﷺ لم يجعل لها سكنى ولا نفقة ، وقال : « إنما النفقة والسكنى لمن تملك الرجعة »[1] وخرجه النسائي أيضاً . وفي رواية أبي داود : « ولا نفقة لكِ إلا أن تكوني حاملاً »[2] والذي في مسلم : « **لا نفقة لك**

---

(١) رواه الدارقطني في السنن (٤/ ٢٢) وفي إسناده جابر الجعفي وهو ضعيف من حديث عائشة رضي الله عنها . والنسائي (٦/ ١٤٤) في الرخصة في الطلاق الثلاث من حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها وهو حديث حسن بشواهده وطرقه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٧٩٢) و(٦/ ٤١٥) ، وأبو داود رقم (٢٢٩٠) في الطلاق ، باب =

ولا سكنى »[1] وكانت بائناً حائلاً ، ولأن الرجعية زوجة ، والمانع من جهة الزوج لأنه يقدر على إزالته ، وكما تجب النفقة والسكنى تجب لها بقية مؤنة الزوجات إلا آلات التنظيف والله أعلم .

ومنها البائن والبينونة إن كانت بخلع أو استيفاء الطلقات الثلاث ، فلها السكنى ، حاملاً كانت أو حائلاً ، لقوله تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾ [الطلاق : ٦] وقال الله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ ﴾ [الطلاق : ١] وإن كانت معتدة عن وفاة ، ففي استحقاقها السكنى قولان : أحدهما : لا يجب ، كما لا تجب النفقة ، والأظهر الوجوب ، لأن فُريعة بنت مالك أخت أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قتل زوجها ، فسألت النبيَّ ﷺ أن ترجع إلى أهلها فإنه لم يتركها في مسكن يملكه ، فأذن لها في الرجوع ، قالت : فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة أو في المسجد ، دعاني فقال : امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله ، قالت : فاعتددت أربعة أشهر وعشراً[2] . وإن كانت معتدة عن نكاح بفرقة غير طلاق في الحياة كفسخ بعيب ورضاع أو غيرهما ، ففي وجوب السكنى بمثل تلك طرق عديدة ، واختلف ترجيح الرافعي في ذلك ، فصحح في « المحرر » الاستحقاق في جميع الصور ، فقال : الأظهر أن المعتدة عن سائر الفراق في الحياة كالمطلقة ، وذكر الوجوب في المطلقة ، وقال في باب الخيار : لا تستحق إن كانت حائلاً على المشهور ، وكذا إن كانت حاملاً على أصح القولين ، وذكر في أصل « الروضة » هنا خمسة طرق ، وقال : الرابع ، يعني الطريق الرابع ذكر البغوي إن كانت الفرقة بعيب أو

= في نفقة المبتوتة وهو حديث صحيح .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٧٨٥) و(٦/ ٤١٢) ومسلم رقم (١٤٨٠) في الطلاق والموطأ (٢/ ٥٨٠ و٥٨١) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢٢٨٤ و٢٢٨٥ و٢٢٨٦ و٢٢٨٧ و٢٢٨٨) في الطلاق . والترمذي رقم (١١٣٥) . والنسائي (٦/ ٧٤) في النكاح .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٥٩١) في الطلاق . باب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تحل . وأبو داود رقم (٢٣٠٠) في الطلاق . والترمذي رقم (١٢٠٤) في الطلاق . والنسائي (٦/ ١٩٩) في الطلاق . وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال ، ورواه أحمد في المسند وأبو داود الطيالسي وابن ماجه . والدارمي وابن سعد في الطبقات ، وصححه ابن حبان والحاكم وغيرهما ، وقال الترمذي : والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي وغيرهم لم يروا للمعتدة أن تنتقل من بيت زوجها حتى تنقضي عدتها . وهو قول سفيان الثوري . والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم : للمرأة أن تعتد حيث شاءت ، وإن لم تعتد في بيت زوجها . قال الترمذي . والقول الأول أصح .

غرر ، فلا سكنى ، وإن كانت برضاع أو مصاهرة ، فلها السكنى على الأصح ، لأن السبب لم يكن موجوداً يوم العقد ، ولا استند إليه ، والملاعنة تستحق قطعاً كالمطلقة ثلاثاً . وبالجملة فالمذهب وجوب السكنى إذا وقع فسخ ، سواء كان بردَّة أو إسلام أو عيب و نحوه والله أعلم .

فــرع

طلقها وهي ناشزة ، فلا سكنى لها في العدة ، لأنها لا تستحق النفقة والسكنى في صلب النكاح ، فبعد البينونة أولى ، كذا قاله القاضي حسين ، وقال الإمام : إن طلقت في مسكن النكاح ، فعليها ملازمته لحق الشرع ، فإن أطاعت استحقت السكنى والله أعلم.

وقوله : إلا أن تكون حاملاً ، يعني البائن بخلع أو طلاق ثلاث ، فلها النفقة إذا كانت حاملاً ، وقضية كلام الشيخ أن النفقة لها ، وهو الصحيح ، وقيل : إنه للحمل ، فعلى الصحيح لا تجب لحامل عن وطء الشبهة ، ولا في النكاح الفاسد ، وكذا أيضاً لا تجب النفقة لمعتدة عن وفاة وإن كانت حاملاً ، نص عليه الشافعي ، وبه قال مالك وأبو حنيفة تبعاً لابن عباس رضي الله عنهما .

وقال علي وابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم : ينفق عليها من التركة حتى تضع ، وبه قال شريح والنخعي والشعبي وحماد وابن أبي ليلى وسفيان والله أعلم .

قال : وعلى المتوفى عنها زوجها الإحداد وهو الامتناع من الزينة والطيب :

يجب الاحداد في عدة الوفاة ، وهو مأخوذ من الحد وهو المنع ، لأنها تمنع الزينة ونحوها ، والأصل فيه قوله ﷺ : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال ، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً »[١] وفي رواية « لا تحد امرأة على ميت فوق ثلاث ، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، فلا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ولا تكتحل ، ولا تمس طيباً إلا إذا طهرت فنبذة من قسط أو أظفار »[٢] رواه

---

(١) رواه البخاري رقم (١٢٢١ و٥٠٢٤ و٥٠٢٥) في الطلاق باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً . ومسلم رقم (١٤٨٦ و١٤٨٧ و١٤٨٨) في الطلاق باب وجود الاحداد . والموطأ (٢/ ٥٩٦ و٥٩٨) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢٢٩٩) في الطلاق . والترمذي رقم (١١٩٥ و١١٩٦ و١١٩٧) في الطلاق . والنسائي (٦/ ٢٠١) في الطلاق باب ترك الزينة للحادة المسلمة دون النصرانية . من حديث أم سلمة وزينب بنت جحش رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٠٢٧٠) و(٥/ ٨٥) ، والبخاري رقم (٣٠٧ و٥٠٢٧) في الطلاق باب القسط للحادة عند الطهر . ومسلم رقم (٩٣٨) في الطلاق . باب وجوب الإحداد . =

الشيخان . ولا فرق في وجوب الاحداد بين المسلمة والذمية ، ولو كان زوجها ذمياً ، ولا بين الحرة والأمة ، ولا بين المكلفة وغيرها ، والولي يمنع الصغيرة والمجنونة مما تمتنع منه المكلفة ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن المعتدة عن غير الوفاة أنه لا يجب وهو كذلك .

أما الرجعية ، فلأنها زوجة في الأحكام . نعم نص الشافعي أنه يستحب ، وذهب بعض الأصحاب إلى أن الأولى أن تتزيَّن بما يدعو إلى رجعتها ، وأما المطلقة بخلع أو استيفاء العدد ففيه قولان :

أصحهما أنه لا يجب الإحداد أيضاً ، لأنها معتدة عن طلاق فأشبهت الرجعية ، وأيضاً فهي مجفوَّة بالطلاق فلا تكلف التفجُّع ، بخلاف المتوفى عنها زوجها ، والقديم أنه يجب الإحداد ، لأنها بائن معتدة فأشبهت المتوفى عنها زوجها .

وأما المفسوخ نكاحها بعيب ونحوه ، ففيها طريقان :

أحدهما : على القول في البائن بالطلاق ، وقيل : لا يجب قطعاً ، لأن الفسخ إما لمعنى فيها أو بمباشرتها ، فلا يليق بها إظهار التفجُّع ، هذا في الإحداد ، وأما كيفيته فهو ترك الزينة بالثياب والحلي والطيب ، أما الثياب ، فلا يحرم جنس القطن والصوف والوبر والشعر ، بل يجوز لبس المنسوج منها على ألوانها الخلقية ، وكذا الكتان والقصب الدبيقي ، وإن كانت نفيسة ناعمة ، لأن نفاستها وحسنها من أصل الخلقة ، لا من زينة دخلت عليها ، وأما الابريسم ، فلم ينقل فيه نص عن الشافعي ، وهو عند معظم الأصحاب كالكتان وغيره إذا لم يحدث فيه زينة .

وقال القفال : يحرم الإبريسم . قلت : إطلاق جواز لبس الصوف بأنواعه ، وكذا الدبيقي ونحوه صحيح عن أهل الثروة من المدن وغيرهم ، أما غير أهل الثروة لا سيما المستشعثين من أهل البوادي ، فيتجه الجزم بتحريم ذلك عليهم ، وأي نسبة بين ثوب كرباس مصبوغ إلى صوف مربَّع ، وقد قال في « البحر » : إن الحلي من الصفر ونحوه ، إن كان في قوم يتزيَّنون به حرم ، وإلا فلا ينبغي أن يراعى عادة اللابس ، ومحله ما تحصل به الزينة عندهم دون ما لا يحصل والله أعلم .

وأما ما لا يحرم في جنسه لو صبغ ، ينظر في صبغه ، إن كان مما يقصد به الزينة

= وأبو داود رقم (٢٣٠٢ و٢٣٠٣) في الطلاق . والنسائي (٦/ ٢٠٣) في الطلاق باب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة من حديث أم عطية رضي الله عنها .

غالباً كالأحمر والأصفر ، فليس لها لبسه ، ولا فرق بين أن يكون ليناً أو خشناً في ظاهر المذهب ، ونص عليه في « الأم » ، ويدخل في هذا الديباج المنقَّش والحرير الملوَّن ، فيحرَّمان ، والمصبوغ غزله قبل النسج كالبرود ، وهو حرام على الأصح كالمصبوغ بعد النسج ، وإن كان الصبغ مما لا يقصد منه الزينة ، بل يصبغ للمصيبة واحتمال الوسخ ، كالأسود والكحلي ، فلها لبسه وهو أبلغ في الحداد ، بل حكى الماوردي وجهاً أنه يلزمها لبس السواد في الحداد ، وإن كان المصبوغ متردداً بين الزينة وغيرها ، كالأزرق ، فإن كان برَّاقاً في اللون ، فحرام ، وإن كان كدراً أو أكهب وهو الذي يضرب إلى الغبرة ، جاز ، وأما الطراز على الثوب ، فإن كان كثيراً ، فحرام ، وإلا فأوجه . ثالثها إن نسج مع الثوب ، جاز ، وإن ركب حرم لأنه محض زينة والله أعلم .

وأما الحلي ، فيحرم عليها لبسه ، سواء فيه السوار والخلخال والخاتم والذهب والفضة ، وبهذا قطع الجمهور . وقال الإمام : يجوز لها أن تتختم بخاتم الفضة كالرجل ، وفي اللآلي تردد الإمام ، وبالتحريم قطع الغزالي وهو الأصح والله أعلم .

وأما الطيب، فيحرم عليها في بدنها وثيابها، ويحرم عليها دهن رأسها، ويجوز لها دهن البدن بما لا طيب فيه كالدهن والشيرج، ولا يجوز بما فيه طيب كدهن البان والبنفسج، ويحرم عليها أكل طعام فيه طيب، وأن تكتحل بما فيه طيب، وأما ما لا طيب فيه، فإن كان أسود وهو الإثمد فحرام، لأنه زينة، ولا فرق بين البيضاء والسوداء، وفي وجه: يجوز للسوداء ، والصحيح الأول لإطلاق الأحاديث ، فإذا احتاجت إلى الاكتحال به لرمد وغيره ، اكتحلت به ليلاً ومسحته نهاراً ، فإن دعت ضرورة إلى الاستعمال نهاراً ، جاز ، ويجوز استعماله في غير العين إلا الحاجب ، فإنه زينة . وأما الكحل الأصفر وهو الصبر، فحرام على السوداء ، وكذا على البيضاء على الأصح ، لأنه يحسن العين ، ويحرم الاسفيذاج ، وكذا الخضب بالحناء ونحوه فيما يظهر من البدن كاليدين والرجلين والوجه . قال الإمام : وتجعيد الأصداغ ، وتصفيف الطرة ، لا نقل فيه ، ولا يمتنع أن يكون كالحلي ، ويجوز للمحدة التزين في الفرش والبسط وأثاث البيت ، لأن الحداد في البدن لا في الفراش ، ويجوز لها التنظيف بغسل الرأس والامتشاط ودخول الحمام وقلم الأظفار وإزالة الأوساخ ، لأنها ليست من الزينة والله أعلم .

فـــرع

يجوز الإحداد على غير الزوج ثلاثة أيام فما دونها ، للحديث الصحيح المتقدِّم ، وقد صرح بذلك الغزالي والمتولي والله أعلم .

قال : وعلى المتوفى عنها زوجها والمبتوتة ملازمة البيت إلا لحاجة :

يجب على المعتدة ملازمة مسكن العدة ، فلا يجوز لها أن تخرج منه ولا إخراجها إلا لعذر ، نص عليه القرآن العظيم ، قال الله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ ﴾ [الطلاق : ١] فلوا اتفق الزوجان على أن تنتقل إلى منزل آخر بلا عذر ، لم يجز ، وكان للحاكم المنع من ذلك ، لأن العدة حق الله ، وقد وجبت في ذلك المنزل ، فكما لا يجوز إبطال أصل العدة ، كذلك لا يجوز إبطال صفاتها ، وقوله : إلا لحاجة ، يعني يجوز الخروج .

والحاجة أنواع : منها إذا خافت على نفسها أو مالها من هدم أو حريق أو غرق ، سواء في ذلك عدة الوفاة والطلاق، وكذا لو لم تكن الدار حصينة وخافت اللصوص، أو كانت بين فسقة تخاف على نفسها ، أو كانت تتأذى بالجيران والأحماء تأذياً شديداً، ولو كانت تبدو وتستطيل بلسانها عليهم ، جاز إخراجها ، وتتحرى القرب من مسكن العدة .

ومنها إذا احتاجت إلى شراء طعام أو قطن أو بيع غزل ونحوه ، فينظر ، إن كانت رجعية فهي زوجة ، فعليه القيام بكفايتها بلا خلوة ، ولا تخرج إلا بإذنه . قال المتولي : إلا إذا كانت حاملاً وقلنا : تستحق النفقة ، فلا يباح لها الخروج .

ومنها إذا كان المسكن مستعاراً ورجع المعير ، أو مستأجراً ومضت المدة وطلبه المالك ، فلا بد من الخروج .

ومنها إذا لزمها حق ، فإن كان يمكن استيفاؤه في البيت كالدين ، فعل فيه ، وإن لم يكن ، واحتيج فيه إلى الحاكم ، فإن كانت برزة[1] خرجت ثم عادت إلى المسكن ، وإن كانت مخدَّرةً بعث الحاكم إليها نائباً أو حضر بنفسه ، ولا تعذر في الخروج لأغراض تعد من الزيادات دون الأمور المهمات ، كالزيارة والعمارة واستنماء المال بالتجارة ، وتعجيل حجة الإسلام ، وزيارة بيت المقدس وقبور الصالحين ونحو ذلك ، فهي عاصية بذلك والله أعلم .

فــرع

يحرم على الزوج مساكنة المعتدة في الدار التي تعتد فيها ومداخلتها ، لأنه يؤدي إلى الخلوة ، وخلوته بها كخلوة الأجنبية ، وكثير من الجهلة لا يرون ذلك حراماً

(١) بأن كانت كبيرة في السن تخالط الرجال ، فلها الخروج .

ويقول : هي مطلقتي وهو يعرف الحال ، فإن اعتقد حله بعد ما عرف كفر ، فإن تاب وإلا ضربت عنقه ، وكذا حكم العكّامين الذين يحجون مع النساء لا يحل لهم الخلوة بهن ، ولا يقتدى في ذلك بمن يفعله من المتفقّهة ، فإن ذلك حرام والله أعلم

فــرع

مضت مدة من العدة أو كلها ، ولم تطلب حق السكن ، سقط ولم يصر ديناً في ذمته ، نص عليه الشافعي ، ونص أن نفقة الزوجة لا تسقط بمضي الزمان ، بل تصير ديناً في ذمته ، فقيل قولان ، والمذهب تقرير النصين ، والفرق أن النفقة تجب بالتمكين وقد وجد ، والسكنى لصيانة مابه على موجب نظره ، ولم يتحقق ، وحكم السكنى في صلب النكاح كما ذكرنا في العدة والله أعلم . قال :

فصــل في الرضاع

وإذا أرضعت المرأة بلبنها ولداً صار الرضيع ولدها بشرطين : أحدهما : أن يكون له دون الحولين . والثاني : أن ترضعه خمس رضعات متفرقات :

الرضاع بكسر الراء وفتحها ، ويقال : رضع بكسر الضاد يرضع بفتحها وبالعكس ، والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ ﴾ [النساء : ٢٣] وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب »[1] رواه الشيخان . ثم الرضاعة المحرمة لها أركان . منها المرضعة ، ولها ثلاث شروط . الأول : كونها امرأة . فلبن البهيمة لا يتعلق به تحريم ، فلو شربه صغيران لم يثبت بينهما أخوة ، وكذا لبن الرجل لا يحرم على الصحيح .

الشرط الثاني : كونها حية ، فلو ارتضع صغير من ميتة ، أو حلب منها ، لم يتعلق به التحريم ، كما لا يثبت حكم المصاهرة بوطء الميتة ، ولو حلب لبن حية ، ثم أوجر الصبي بعد موتها ، حرم على الصحيح ، ونص عليه الشافعي .

الشرط الثالث : كونها محتملة للولادة ، فلو ظهر لصغيرة دون تسع سنين لبن ، لم

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٥٠٣ و٤٨١١) في النكاح . باب ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ ﴾ ، ومسلم رقم (١٤٤٤) في الرضاع . والموطأ (٢/ ٦٠١ و٦٠٢) في الرضاع . والترمذي رقم (١١٤٧) في الرضاع ، وأبو داود رقم (٢٠٥٥) في النكاح . والنسائي (٦/ ٩٩) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي الباب عن علي بن أبي طالب وأبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهم .

يحرم ، وإن كانت بنت تسع سنين حرم ، وإن لم يحكم بالبلوغ ، لأن احتمال البلوغ قائم ، والرضاع كالنسب ، فيكفي فيه الاحتمال ، ولا فرق في المرضعة بين كونها مزوَّجة أم لا ، ولا بين كونها بكراً أم لا ، وقيل : لا يحرم لبن البكر ، والصحيح أنه يحرم ، ونص عليه الشافعي .

ومنها أي من أركان الرضاع : اللبن ، ولا يشترط لثبوت التحريم بقاء اللبن على هيئته حالة انفصاله عن الثدي ، فلو تغير بحموضة أو انعقاد أو إغلاء أو صار جبناً أو أقِطاً أو زبداً أو مخيضاً وأطعم الصبي ، حرم لحصول اللبن إلى الجوف وحصول التغذية به ، ولو خلط بغيره ، نظر : إن كان اللبن غالباً ، تعلقت الحرمة بالمخلوط ، ويشترط أن يكون اللبن قدراً يسقى منه الولد خمس رضعات على المذهب .

ومنها أي من الأركان : المحل ، وهي معدة الصبي الحي وما في معنى المعدة ، فهذه ثلاث قيود : الأول المعدة ، فالوصول إليها يثبت التحريم ، سواء ارتضع الطفل أو حلب أو أوجر أو صب في أنفه فوصل إلى جوفه ودماغه ، حرم على المذهب ، بخلاف ما إذا أحقن به ، أو كان في بطنه جراحة فصب فيها فوصل إلى الجوف ، لم يثبت التحريم على الأظهر . ولو ارتضع وتقيَّأ في الحال ، ثبت التحريم على الصحيح . القيد الثاني : كون الصغير دون الحولين ، فإن بلغ سنتين فلا أثر لارتضاعه ، ويعتبران بالأهلة ، قال رسول الله ﷺ : « لا رضاع إلا ما كان في الحولين »[1] رواه الدارقطني . وفي رواية الترمذي « لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء في الثدي وكان قبل الفطام »[2] قال الترمذي حسن صحيح . القيد الثالث : حياة الرضيع ، فلا أثر للوصول

---

(١) رواه الدارقطني (٤/ ١٧٤) من حديث ابن عباس . وقال ابن عدي : هذا الحديث يعرف بالهيثم بن جميل مسنداً وغيره لا يرفعه . والهيثم هذا سكن أنطاكية . وتغلط الكثير على الثقات كما تغلط غيره ، وأرجو أنه لا يتعمد الكذب . وذهل ابن القطان فقال : إن أبا الوليد الأنطاكي لا يعرف . وقال النسائي : صالح . والهيثم بن جميل وثقه الإمام أحمد والعجلي وابن حبان وغير واحد . وكان من الحفاظ ، إلا أنه وهم في رفع هذا الحديث ، والصحيح وقفه على ابن عباس ، هكذا رواه سعيد بن منصور عن ابن عيينة موقوفاً ، ورواه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عيينة به موقوفاً . ورواه مالك في الموطأ عن ابن عباس موقوفاً وقال البيهقي الصحيح موقوف .

(٢) رواه الترمذي رقم (١١٥٢) في الرضاع . باب ما جاء ما ذكر أن الرضاعة لا تحرم إلا في الصغر دون الحولين ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح وقال : والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم أن الرضاعة لا تحرم إلا ما كان دون الحولين . وما كان بعد الحولين الكاملين فإنه لا يحرم شيئاً ، ورواه ابن حبان رقم (٤٢٢٤) وابن ماجه رقم (١٩٤٩) وهو حديث صحيح .

إلى معدة الصغير الميت . ثم شرط الرضاعة المحرِّمة خمس رضعات ، هذا هو الصحيح ، ونص عليه الشافعي . وقيل : يثبت برضعة واحدة ، وقيل : بثلاث ، وبه قال ابن المنذر وجماعة ، وحجة الصحيح قول عائشة رضي الله عنها قالت : « كان فيما أنزل الله تعالى من القرآن عشر رضعات معلومات يحرِّمن ، ثم نسخن بخمس معلومات ، فتوفي رسول الله ﷺ وهُنَّ فيما يقرأ من القرآن »[1] وفي رواية « لا تحرِّم المصة ولا المصتان ولا الرضعة ولا الرضعتان »[2] رواه مسلم . ثم شرط الرضعات أن يكن متفرقات ، والرجوع في الرضعة والرضعتين إلى العرف ، فمتى تخلل فصل كثير تعددت الرضعات ، فلو رضع ثم قطع إعراضاً واشتغل بشيء آخر ، ثم عاد وارتضع ، فهما رضعتان ، ولو قطعت المرضعة رضاعه ، ثم عادت إلى الإرضاع فهما رضعتان على الأصح ، كما لو قطع الصبي ، ولا يحصل التعدد بأن يلفظ الصغير الثدي ثم يعود إلى التقامه في الحال ، ولا بأن يتحول من ثدي إلى آخر ، أو تحوِّله المرضعة لنفاد ما في الأول ، ولا بأن يلهو عن الامتصاص ، ولا بأن يقطع للتنفُّس ، ولا بتخلل النومة الخفيفة ، ولا بأن تقوم المرضعة وتشتغل بشغل خفيف ثم تعود إلى الارضاع ، فكل ذلك رضعة واحدة والله أعلم .

فــرع

أرضعت صغيراً وشكّت هل أرضعته خمساً أم أقل ؟ وهل وصل اللبن إلى جوفه أم لا ؟ فلا تحريم . ولا يخفى الورع . ولو تحققت أنها أرضعته خمساً ، ولكن شكّت هل هي في الحولين أم بعضها ؟ فلا تحريم أيضاً على الراجح والله أعلم .

---

(١) رواه مسلم رقم (١٤٥٢) في الرضاع والموطأ (٢/٦٠٨) وأبو داود رقم (٢٠٦٢) في النكاح . والترمذي رقم (١١٥٠) في الرضاع والنسائي (٦/ ١٠٠) في النكاح .
فائدة : إن النسخ بخمس رضعات تأخر إنزاله جداً ، حتى إنه توفي ﷺ وبعض الناس يقرأ (خمس رضعات) ويجعلها قرآناً ، لكونه لم يبلغ النسخ ، لقرب عهده ، فلما بلغ النسخ بعد ذلك ، رجعوا عن ذلك ، وأجمعوا على أن هذا لا يتلى ، فالنسخ ثلاثة أنواع ، أحدها : ما نسخ حكمه وتلاوته ، كعشر رضعات ، والثاني : ما نسخت تلاوته دون حكمه ، كخمس رضعات ، وكـ : الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما . والثالث : ما نسخ حكمه ، وبقيت تلاوته ، وهذا هو الأكثر .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٠٦) و(٦/ ٣١) . ومسلم رقم (١٤٥٠) في الرضاع باب في المصة والمصتان ، والترمذي رقم (١١٥٠) في الرضاع . وأبو داود رقم (٢٠٦٣) في النكاح . والنسائي (٦/ ١٠١) في النكاح من حديث عائشة رضي الله عنها .

قال : ويصير زوجها أباً له :

هذا معطوف على قوله : صار الرضيع ولدها ، فإذا حذف المتخلّل بين المعطوف والمعطوف عليه ، يبقى الكلام : صار الرضيع ولدها ، ويصير زوجها أباً له ، وحجة ذلك ، ما روي عن عائشة رضي الله عنها أن أفلح أخا أبي القُعيس استأذن عليَّ بعد، أُنزل الحجاب ، فقلت : والله ما آذن له حتى استأذن رسول الله ﷺ ، فإن أخا أبي القُعَيس ليس هو أرضعني ، إنما أرضعتني امرأة أبي القعيس ، فدخل رسول الله ﷺ ، فقلت : يا رسول الله إن الرجل ليس هو أرضعني ، وإنما أرضعتني امرأته ، فقال عليه الصلاة والسلام : « ائذني له ، فإنه عمُّك ، تربت يمينك » قال عروة : فلذلك كانت عائشة رضي الله عنها تقول « حَرِّموا من الرضاعة ما يَحْرُم من النسب »[1] رواه البخاري ومسلم . وأبو القُعَيس زوج أمها من الرضاعة ، فهو أبوها ، لأن اللبن له ، وأفلح أخوه فهو عمُّها ، وقولها : إنما أرضعتني امرأته ، الضمير راجع إلى أخي أفلح . وفي مسلم « إن الرضاعة تحرِّم ما تحرم الولادة » وفي رواية « يَحْرُم من الرضاعة ما يَحْرُم من الولادة »[2] وقوله ﷺ : « تربت يمينك » في معنى ذلك خلاف منتشر جداً للسلف والخلف من جميع الطوائف . قال النووي : والأصح الأقوى الذي عليه المحققون في معناه : أنها كلمة أصلها : افتقرت يمينك ، ولكن العرب أعادت استعمالها غير قاصدة حقيقة معناها الأصلي ، مثل قاتله الله ما أشجعه ! ولا أم له ، ولا أبا له ، وويل امه ! ونحو ذلك والله أعلم .

قال : ويحرم على المرضع التزويج إلى من ناسبها ، ويحرم عليها التزويج إلى المرضع وولده دون من كان في درجته أو أعلى طبقة منه :

الكلام الآن فيمن يحرم بالرضاع ، ولا شك أن قطب ذلك الرضيع والمرضع ، وكذا الفحل الذي له اللبن ، ثم تنتشر الحرمة منهم إلى غيرهم ، فيحرم على المرضَع ، بفتح

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٣٤) والبخاري قم (٢٥٠٣) في الشهادات ورقم (٢٩٣٨ و٤٨١١) في النكاح . باب ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ ﴾ ومسلم رقم (١٤٤٥) في الرضاع . والموطأ (٢/ ٦٠١ و٦٠٢) في الرضاع باب رضاعة الصغير . والترمذي رقم (١١٤٧) في الرضاع وأبو داود رقم (٢٠٥٧) في النكاح . والنسائي (٦/ ٩٩) في النكاح باب ما يحرم من الرضاع . وابن ماجه رقم (١٩٤٨) .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤٩٢٥) و(٦/ ١٧٨) والبخاري رقم (٢٥٠٣) في الشهادات ، ومسلم رقم (١٤٤٤) ومالك في الموطأ (٢/ ٦٠١) من حديث عائشة رضي الله عنها .

الضاد أن يتزوج بمن ناسب المرضِعة ، أي من انتسب إليها بالنسب ، أو بالرضاع ، وولده وإن سفل ، ومن انتسب إليه وإن علا ، لأن الرضيع وولده وإن سفل أبناؤها ، إما على سبيل الحقيقة ، أو المجاز ، كأبناء النسب ، وإذا صدقت النسبة حَرُم على الشخص أن يتزوج أخته أو بنت أخته ، أو بنت أخيه وإن نزلت ، وكذا يحرم عليه أن يتزوج أم أمه ، وأم أبيه من الرضاع وإن علت ، لأنهما أمَّا أمه وأبيه حقيقة ومجازاً ، ونكاح تلك حرام وإن علت في الرضاع كالنسب ، وكذا يحرم عليها أن تتزوج بالمرضع ، أي بالرضيع ، وبولده وإن سفل ، لأنها أمهم وإن سفلوا ، دون من في درجته ، لأن أخوة الرضيع إذا لم يرضعوا فهم أجانب منها ، وكذا لا يحرم من هو أعلى من في درجة الرضيع كأعمامه ، والحاصل أن كل ما حرم بالنسب حرم بالرضاع ، للأدلة المتقدِّمة ، واستثنى بعضهم مسائل تحرم في النسب ، وقد لا تحرم في الرضاع ، فمنهم من صحح الاستثناء ، ومنهم من منعه ، وعلى كل حال ، فقد ذكرنا ذلك مفصلاً في « فصل والمحرَّمات بالنص أربعة عشر » فراجعها والله أعلم . قال :

فصــل [في النفقة]

ونفقة الأهل واجبة للوالدين والمولودين ، فأما الوالدون فتجب بشرطين : الفقر والزمانة ، والفقر والجنون ، وأما المولودون ، فتجب نفقتهم بشروط : الفقر ؛ والصغر ، والفقر والزمانة ، والفقر والجنون :

النفقة مأخوذة من الإنفاق والإخراج ، ويوجبها ثلاثة أسباب : القرابة والملك والزوجية . أما السببان الأخيران ، فيوجبان للمملوك على المالك ، وللزوجة على الزوج ولا عكس . وأما السبب الأول وهو القرابة ، فيوجب لكل منهم على الآخر لشمول البعضية والشفقة ، ولهذا إنما تجب بقرابة البعضية وهي الأصول والفروع ، فيجب للوالد على الولد وإن علا ، وللولد على الوالد وإن سفل ، لصدق الأبوة والبنوة ، ولا فرق في ذلك بين الذكور والإناث ، ولا بين الوارث وغيره ؛ ولا فرق بين اتفاق الدين والاختلاف فيه . وفي وجه : لا تجب على مسلم نفقة كافر ، والدليل على وجوب الإنفاق على الوالدين قوله تعالى : ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾ [لقمان : ١٥] وقوله تعالى : ﴿ وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ حُسْنًا ﴾ [العنكبوت : ٨] وقوله ﷺ : « أطيب ما يأكل الرجل من كسبه ، وولدُه من كسبه »[1] يدل عليه قوله تعالى :

---

(١) رواه أحمد في المسند (٦/ ٣١) ورقم (٢٣٥١٢) وأبو داود رقم (٣٥٢٨) في البيوع باب في الرجل يأكل من مال ولده . والترمذي رقم (١٣٥٨) في الأحكام . والنسائي (٧/ ٢٤١) في =

﴿ مَآ أَغۡنَىٰ عَنۡهُ مَالُهُۥ وَمَا كَسَبَ ﴾ [المسد : ٢] يعني ولده .

وقد روي : « إن أولادكم هبة من الله ، وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها »[١] والأجداد والجدات ملحقون بالأبوين إن لم يدخلوا في عموم الأبوة ، كما ألحقوا بهما في العتق وسقوط القصاص وغيرهما لوجود البعضية ، وإنما تجب نفقة الوالدين بشروط : منها يسار الولد . والموسر مَن فضل عن قوته وقوت عياله في يومه وليلته ما يصرفه إليهما ، فإن لم يفضل ، فلا شيء عليه لإعساره ، ويباع في نفقة القريب ما يباع في الدَّين من العقار وغيره ، لأنها حق مالي لا بدل له ، فأشبه الدين . ولو كان الولد لا ماله له إلا أنه يقدر على الاكتساب ويحصل ما يفضل عن كفايته ، فهل يكلف الكسب ؟ فيه خلاف : قيل لا ، كما لا يكلَّف الكسب لقضاء الديون ، والصحيح أنه يكلف ، وبه قطع الجمهور ، لأنه يلزمه إحياء نفسه بالكسب ، ومنها أي من الشروط أن لا يكون لهما مال ، فإن كان ويكفيهما ، فلا يجب ، سواء كانا زمنين أو مجنونين أو بهما مرض وعمى أم لا لعدم الحاجة ، ومنها أن لا يكونا مكتسبين ، فإن كانا مكتسبين ، لم تجب نفقتهما ، لأن الاكتساب بمنزلة المال العتيد ، فلو كانا صحيحين إلا أنهما غير مكتسبين ، فهل يكلفان الكسب ؟ فيه قولان : أصحهما في « التنبيه » ، لا تجب ، للقدرة على الكسب . والثاني : أنها تجب لقوله تعالى : ﴿ وَصَاحِبۡهُمَا فِي ٱلدُّنۡيَا مَعۡرُوفٗاۖ ﴾ وليس من المصاحبة بالمعروف تكليفهما الكسب ، وهذا هو الصحيح عند الرافعي والنووي ، ومنهم من قطع به ، فإن فقدت هذه الشروط وكانا فقيرين زمنين أو مجنونين أو بهما عذر من مرض أو عمى ـ كما قاله البغوي ـ وجبت نفقتهما لتحقق الحاجة والله أعلم .

فرع حسن

لو كانت الأم تقدر على النكاح لكثرة الطلاب ، فلا تسقط عن الابن نفقتها ، فلو تزوجت سقطت ، فلو نشزت لم يلزم الولد نفقتها ، قاله الماوردي والله أعلم .

وأما الدليل على وجوب نفقة المولودين وإن سفلوا ذكوراً كانوا أو أناثاً ، فقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] وقوله تعالى : ﴿ فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ خَشۡيَةَ

= البيوع . وابن ماجه رقم (٢١٣٧) في التجارات ورقم (٢٢٩٠) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح ، وفي الباب عن جابر ، وعبد الله بن عمرو ، رضي الله عنهما .

(١) رواه البيهقي في السنن (٧/ ٤٨٠) والحاكم (٢/ ٢٨٤) وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي . من حديث عائشة رضي الله عنها .

إِمۡلَٰقٖۚ ﴾ [الإسراء : ٣١] الآية . وفي السنة الشريفة جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال : إن معي ديناراً فقال : « أنفقه على نفسك » فقال : معي آخر قال : « أنفقه على ولدك »(١) وقال عليه الصلاة والسلام لزوجة أبي سفيان في الحديث المشهور : « خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك »(٢) وإنما تجب النفقة لهم بشروط : منها يسار الوالدين كما مر في حق الوالد ، فإن لم يكن لهما مال ، ولكن كانا ذا كسب لائق بهما ، فهل يجب عليهما أن يكتسبا لنفقة الولد ؟ فيه خلاف : الصحيح تجب ، وبه قطع الأكثرون ، والثاني لا تجب ، ومنها أن لا يكون للولد مال ولا كسب ، فإن كان ، لم تجب لعدم حاجته ، سواء كان الولد زمناً أو مجنوناً أو مريضاً أو به عمى ، فإن كان الولد أو الأولاد فقراء زمنين ، أو فقراء مجانين ، أو فقراء أطفالًا لا يتهيأ منهم العمل ، وجبت نفقتهم للآيات الدالة على ذلك ، ولعجزهم . وأوجب أبو ثور نفقتهم مع اليسار ، فلو كان الأولاد أصحَّاء ، إلا أنهم غير مكتسبين بأيديهم ، فهل تجب نفقتهم والحالة هذه ؟ فيه خلاف : والأحسن عند الرافعي تجب ، كما تجب للأب والحالة هذه ، والثاني وهو الصحيح : عدم الوجوب ، لأن الطفل محل النص ، والصحيح المتمكِّن من الحيلة والتكسب ليس في معناه ، فلا يلحق به ، بخلاف الزمن والمجنون والله أعلم .

فــرع

لو كان للابن مال غائب ، لزم الوالد أن ينفق عليه قرضاً موقوفاً ، فإن قدم ماله رجع عليه بما أنفق ، وإن لم يأذن الحاكم إذا قصد الرجوع ، وإن هلك المال لم يرجع بما أنفق من حين التلف ، قاله الماوردي والله أعلم . واعلم أنه يؤخذ من كلام الشيخ أن غير الأصول والفروع لا تجب نفقتهم وهو كذلك . وقال أبو ثور . يلزم الوارث النفقة لقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] وأجيب عن ذلك بأن النفقة لو

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧٣٧١) و(٢/ ٢٥١) وأبو داود رقم (١٦٩١) والنسائي رقم (٢٥٣٥) والحاكم في المستدرك رقم (١٥١٤) و(١/ ٤١٥) وصححه وقال في التلخيص صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٩٨) و(٦/ ٣٩) والبخاري رقم (٢٠٩٧) ورقم (٥٠٤٩) في النفقات باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف ، ومسلم رقم (١٧١٤) في الأقضية باب قضية هند ، وأبو داود في البيوع ، (٣٥٣٢) والنسائي (٨/ ٢٤٦) في القضاة ، باب قضاء الحاكم على الغائب إذا عرفه من حديث عائشة رضي الله عنها

كانت على الوارث ، للزم الأب ثلثا النفقة ، والأم ثلثها ، وليس كذلك ، والله أعلم .

فـــرع

نفقة القريب لا تقدَّر ، بل هي بقدر الكفاية ، وتختلف بالكبر والصغر والزهادة والرغبة ، لأنها لتجزئة الوقت ، ولا يشترط انتهاء المنفق عليه إلى حد الضرورة ، ويعطيه ما يستقل به دون ما يسد الرمق ، وتجب له الكسوة والسكنى ، ولو احتاج إلى خادم وجب ، ولو اندفعت هذه الأمور بضيافة وتبرُّع ، سقطت ولا يجب عليه بدلها ، فلو سلم النفقة إلى القريب فتلفت في يده أو أتلفها ، وجب الإبدال ، لكن إذا أتلفها لزمه الإبدال إذا أيسر ، فلو ترك الإنفاق على قريبه حتى مضى زمان ، لم تصر ديناً ، سواء تعدى أم لا ، لأنها شرعت على سبيل المواساة ، بخلاف نفقة الزوجة ، لأنها عوض والله أعلم .

قال : **ونفقة الرقيق والبهائم واجبة بقدر الكفاية ، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق :**

هذا هو السبب الثاني مما يوجب النفقة ، وهو ملك اليمين ، فمن ملك عبداً أو أمة ، لزمه نفقة رقيقه قوتاً وأُدماً وكسوة وسائر المؤن ، سواء كان قِنّاً أو مدبراً أو أم ولد ، وسواء كان صغيراً أو كبيراً ، وسواء كان زمناً أو أعمى أو سليماً ، وسواء كان مرهوناً أو مستأجراً أو غير ذلك ، لوجود السبب الموجب لذلك ، وهو ملك اليمين ، وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلَّف من العمل إلا ما يطيق »(١) رواه مسلم . وفي رواية : « كفى بالمرء إثماً أن يحبس عمن يملك قوته »(٢) ولأن السيد يملك كسبه وتصرفه ، فلزمته مؤنته ، وقد اتفق العلماء على ذلك ، فيلزمه إطعامه ومؤنته بقدر الكفاية ، ويعتبر في ذلك رغبته وزهادته ، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق ، وإذا استعمله ليلاً أراحه نهاراً وبالعكس ، ويريحه في الصيف في وقت القيلولة ، وما خفَّف عنه فله أجره ، ففي الحديث « ما خفَّفت عن خادمك من عمله ، كان لك أجر في موازينك »(٣) رواه ابن حبان في

---

(١) رواه مسلم رقم (١٦٦٢) في الأيمان . باب إطعام المملوك مما يأكل . والموطأ (٢/ ٩٨٠) في الاستئذان .

(٢) رواه مسلم رقم (٩٩٦) في الزكاة . وأبو داود بنحوه رقم (١٦٩٢) في الزكاة باب في صلة الرحم . والبيهقي (٨/ ٦) .

(٣) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٤٣١٤) . وأبو يعلى رقم (١٤٧٢) من حديث عمرو بن حريث مرسلاً وأورده الهيثمي في المجمع (٤/ ٢٣٩) وقال رواه أبو يعلى . وعمرو هذا قال ابن معين لم=

« صحيحه » من حديث عمرو بن حريث ، وعلى المملوك ذكراً كان أو أنثى بذل المجهود وترك الكسل والله أعلم .

وكما يجب عليه مؤنة مملوكه ، كذا يجب عليه نفقة دابته ، سواء في ذلك العلف والسقي ، نعم يقوم مقام ذلك أن يخلِّيها لترعى وترد الماء إن كانت ممن ترعى وتكتفي بذلك لخصب الأرض ونحوه ولم يكن مانع من ثلج وغيره ، فإن امتنع من ذلك ، أجبره الحاكم عليه ، وأثم . وفي « الصحيحين » أنه عليه الصلاة والسلام قال : « عُذِّبت امرأة في هرة حبستها حتى ماتت فدخلت فيها النار ، لا هي أطعمتها وسقتها ، إذ هي حبستها ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض »[1] قال والخشاش : الحشرات ، ودخل رسول الله ﷺ حائط رجل من الأنصار ، والحائط البستان ، فإذا فيه جمل ، فلما رأى رسول الله ﷺ ذرفت عيناه ، فأتاه النبي ﷺ ومسح عليه فسكن ، ثم قال : « من رب هذا الجمل ؟ » فجاء فتى من الأنصار فقال : هو لي يا رسول الله صلى الله عليك ، فقال : « ألا تتقي الله في هذه البهيمة التي ملَّكك الله إياها ؟ فإنها تشكو إليَّ أنك تجيعه وتُدئبه »[2] رواه الإمام أحمد والبيهقي وإسناده في مسلم ، واستدركه الحاكم وقال : هو صحيح الإسناد . وفي رواية أن الجمل حنَّ إليه . ولأن الدابة ذات روح ، فأشبهت المملوك ، ولا يكلفها من العمل إلا ما تطيق كالرقيق والله أعلم .

فــرع

الدابة اللبون ، لا يجوز نزف لبنها بحيث يضر ولدها ، وإنما يحلب ما فضل عن ريِّ ولدها . قال المتولي : ولا يجوز الحلب إذا كان يضر البهيمة لقلة العلف ، ويستحب أن لا يستقصى في الحلب ويدع في الضرع شيئاً ، ويستحب أن يقص الحالب أظفاره لئلا يؤذيها ، وكذا أيضاً يبقي للنحل شيئاً من العسل في الكوارة والله أعلم .

= ير النبي ﷺ فإن كان كذلك فالحديث مرسل ، ورجاله رجال الصحيح .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦٤٤٧) و(٢/ ١٥٩) والبخاري رقم (٢٣٦٥) و(٣٤٨٢) في بدء الخلق ، ومسلم رقم (٢٢٤٢) في البر باب تحريم تعذيب الهرة من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٥٧) و(١/ ٢٠٥) وأبو داود رقم (٢٥٤٩) في الجهاد . باب ما يؤمر به من القيام على الدواب والبهائم ، من حديث عبد الله بن جعفر رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح . ورواه مسلم وابن ماجه وليس عندهما قصة الجمل .

قال : ونفقة الزوجة الممكِّنة من نفسها واجبة ، وهي مقدَّرة : إذا كان الزوج موسراً ، فمدَّان من غالب قوتها ، ومن الأدم والكسوة ما جرت به العادة ؛ وإن كان معسراً فمد وما يتأدم به المعسرون ويكتسونه ، وإن كان متوسطاً ، فمد ونصف ، ومن الأدم والكسوة الوسط :

قد علمت أن أسباب النفقة ثلاثة : القرابة البعضية ، وملك اليمين وقد تقدم ، وهذا هو السبب الثالث وهو ملك الزوجية ، ولا شك في وجوب نفقة الزوجة ، وقد تظاهرت الأدلة على ذلك من الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء : ٣٤] والقيِّم على الغير هو المتكلِّف بأمره ، وقال تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] والآيات في ذلك كثيرة . وفي السنة الشريفة أحاديث : منها حديث هند امرأة أبي سفيان لما جاءت إلى رسول الله ﷺ وشكت إليه أمرها ، فقال عليه الصلاة والسلام : « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف »[١] وفي حديث جابر الطويل « فاتقوا الله في النساء ، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه ، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرِّح ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ، وقد تركت فيكم ما لن تضلوا بعده إن اعتصمتم به كتاب الله . . . »[٢] الحديث بطوله . والإجماع منعقد على وجوب نفقة الزوجة في الجملة . ونفقة الزوجة أنواع : منها الطعام ، وهو الحب المقتات في البلد غالباً ، ويختلف الواجب باختلاف حال الزوج في اليسار والإعسار ، ويستوي في ذلك المسلمة والذمية والحرة والأمة ، لأنه عوض ، فعلى الموسر مُدان ، وعلى المعسر مد ، وعلى المتوسط مد ونصف ، والاعتبار بمد النبي ﷺ وهو مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم على ما صححه الرافعي . قال النووي : وهو تفريع من الرافعي على أن رطل بغداد مائة وثلاثون درهماً ، والمختار أنه مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم والله أعلم .

ودليل التفاوت قوله تعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ ﴾ أي ضيِّق ﴿ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ﴾ [الطلاق : ٧] وأما اعتبار الحب المقتات في البلد ، فلأن الله تعالى أوجب النفقة بالمعروف ، ومن المعروف أن يطعمها مما يأكل أهل البلد ، وأما وجوب الحب دون غيره من الدقيق والخبز ، فبالقياس على الكفارة ، وسواء في

(١) تقدم تخريجه ص (٥٢٣) .

(٢) رواه مسلم رقم (١٢١٨) من حديث جابر رضي الله عنه في صفة حجة النبي ﷺ .

ذلك القمح والشعير والتمر ، وكذا الأقُط في أهل البادية الذين يقتاتونه ، ولنا مقالة إن كان الأغلب في بلدهما أنهم لا يطحنون بأيديهم ، لم يفرض لها إلا الدقيق ، وإن اعتدن الطحن ، فلا بأس بفرض الحنطة ، وقيل : لا نظر إلى الغالب ، بل إلى ما يليق بحال الزوج ، والمذهب الأول ، ويجب لها أجرة الطحن والخبز ، وقيل : إن اعتادت ذلك ، لزمها فعله ، وإلا فلا ، ومنها ، أي من الأنواع الواجبة للزوجة الأدم ، وجنسه غالب أدم البلد من الزيت وغيره ، ويختلف باختلاف الفصول وقد تغلب الفواكه في أوقاتها فتجب ، ويجب أن يطعمها اللحم ، وفي كلام الشافعي أنه يطعمها في كل أسبوع رطل لحم ، وهو محمول على المعسرَ وعلى الموسر رطلان ، وعلى المتوسط رطل ونصف ، واستحب الشافعي أن يكون يوم الجمعة ، فإنه أولى بالتوسع فيه ، ثم قال الأكثرون : إنما قال الشافعي هذا على عادة أهل مصر لعزَّة اللحم عندهم ذلك الوقت ، وأما حيث يكثر اللحم ، فيزاد بحسب عادة البلد . وقال القفال وآخرون : لا مزيد على ما قاله الشافعي في جميع البلاد ، لأن فيه كفاية لمن قنع ، ويجب على الزوج آلات الطبخ والشرب ، كالقدر والجرَّة والكوز ونحوها ، ويكفي كونها من خزف أو حجر أو خشب ، والزيادات على ذلك من رعونات الأنفس .

ومنها ، أي ومن الأنواع الواجبة الإخدام ، فمن لا تخدم نفسها في عادة البلد ، فعلى الزوج إخدامها على المذهب الذي قطع به الجمهور ، لأنه من المعاشرة بالمعروف ، فإن قال الزوج : أنا أخدمها بنفسي ، لم يلزمها ذلك لأنها تستحي منه ، فتمتنع من استيفاء الخدمة ، ولأنه عار عليها ، وهذا هو الصحيح ، وقيل : له ذلك .

ومنها ، أي من الأنواع الواجبة الكسوة ، وتجب على قدر الكفاية ، وتختلف بطول المرأة وقصرها وهزلها وسمنها ، وباختلاف البلد في الحرِّ والبرد ، ولا يختلف عدد الكسوة بيسار الزوج وإعساره ، وفي « الحاوي » للماوردي أن نساء أهل القرى إذا جرت عادتهن أن لا يلبسن في أرجلهن شيئاً في البيوت ، لم يجب لأرجلهن شيء . ثم جنس الكسوة تختلف باختلاف يسار الزوج وإعساره ، فيجب لامرأة الموسر من رفيع ما يلبس أهل البلد من قطن أو كتان أو حرير ، لأن الكسوة مقدَّرة بالكفاية ، فلا يمكن فيها الزيادة ، فيرجع إلى تفاوت النوع لأنه العرف ، بخلاف النفقة ، ويجب لامرأة المعسر من غليظ القطن والكتان ، ولامرأة المتوسط ما بينهما ، هذا هو المذهب ، وقيل : ينظر في الكسوة إلى حال الزوجين ، فيلزمه ما يكسو مثله عادة ، وقيل : يعتبر حال الزوجة والله أعلم .

وقول الشيخ : ونفقة الزوجة الممكِّنة من نفسها ، احترز به عن غير الممكنة ، وعدم

التمكين يحصل بأمور : منها النشوز ، فلا نفقة لناشز وإن قدر الزوج على ردها إلى الطاعة قهراً ، فلو نشزت بعض النهار ، فوجهان : أحدهما : لا شيء لها ، والثاني : يجب لها بقسط زمن الطاعة . قال الرافعي : والأول أوفق بما سبق ، وهذا الذي أشار الرافعي إلى ترجيحه ، وهو عدم الوجوب ، تبعه النووي هنا ، ثم رجَّح في آخر النكاح القطع بعدم الوجوب ذكره في أول الباب الحاديث عشر من زيادته فقال : قلت : الصحيح الجزم في الحرة بأنه لا شيء لها في هذه الحالة والله أعلم .

ولا يشترط في النشوز الامتناع الكلِّي : بل لو امتنعت من الوطء وحده ، أو من بقية الاستمتاعات حتى قُبلة ، سقطت نفقتها ، فلو قالت : سلِّم المهر لأسلم نفسي ، فإن جرى دخول ، أو كان المهر مؤجلاً ، فهي ناشز ، إذ ليس لها الامتناع والحالة هذه ، لأنها بالتسليم أسقطت حقها من حبس نفسها ، فلو حل الأجل ، فهل هو كالمؤجل أو كالحال ؟ وجهان ، ولم يرجح الرافعي والنووي هنا شيئاً ، وصحح في « الروضة » و« المنهاج » في الصداق تبعاً « للمحرر » عدم الحبس ، ونقله الرافعي في الصداق عن أكثر الأئمة ، لكنه صحح في « الشرح الصغير » أن لها الحبس ، وعلته أن لها المطالبة بعد الحلول كما في الابتداء ، لكن جزم الرافعي في نظيره من البيع أنه لا حبس للبائع إذا حل الأجل ، ويحتاج إلى الفرق ، نعم لو كانت مريضة ، أو كان بها قرح يضرها الوطء ، فهي معذورة في الامتناع عن الوطء ، وعليه النفقة بشرط أن تكون عنده ، وكذا لو كان الرجل عبلاً وهو كبير الذكر بحيث لا تطيقه ، فليس لها الامتناع عن الزفاف بعذر عبالته ، ولها الامتناع بعذر المرض ، لأنه متوقع الزوال . ولو قالت : لا أمكنه إلا في بيتي أو في موضع كذا ، فهي ناشز ، وهربها من بيت الزوج وسفرها بلا إذنه نشوز . قال النووي : ولو حبست ظلماً أو بحق ، فلا نفقة ، كما لو وطئت بشبهة فاعتدت والله أعلم .

ومنها الصغر ، فإذا كانت صغيرة وهو كبير ، أو صغير ، فلا نفقة لها على الأظهر ، وإن كانت كبيرة وهو صغير ، وجبت النفقة على الأظهر ، إذ لا عذر منها . ومنها العبادات ، فإذا أحرمت بحج أو عمرة ، فإذا أحرمت بإذنه وخرجت ، فقد سافرت في غرض نفسها ، فإن سافر الزوج معها ، لم تسقط نفقتها على المذهب ، وإلا سقطت على الأظهر ، وإن أحرمت بغير إذنه ، فله أن يحللها من حجة التطوع قطعاً ، وكذا الفرض على الأظهر ، لأن حقه على الفور ، فإن لم يحللها ، فلها النفقة ما لم تخرج ، لأنها في قبضته وهو قادر على تحليلها والاستمتاع بها ، وقيل : لا نفقة ، لأنها ناشز بالإحرام ، ولو صامت في رمضان ، فلا تمنع منه ، ولا تسقط النفقة بحال ، وأما قضاء

رمضان ، فإن تعجل لتعديها بالإفطار ، لم تمنع منه ، ولا تسقط به النفقة على الأصح ، وفي جواز إلزامها الإفطار إذا شرعت فيه وجهان مخرَّجان من القولين في التحليل من الحج . فإن قلنا : لا يجوز ، ففي سقوط النفقة وجهان : صحح في « زيادة الروضة » السقوط ، وأما صوم التطوع ، فلا تشرع فيه إلا بإذنه ، فإن أذن لم تسقط نفقتها ، وإن شرعت فيه بغير إذنه ، فله قطعه ، فإن أفطرت ، فلها النفقة ، وإن أبت ، فلا نفقة على الأصح ، وقيل : تجب لأنها في داره وقبضته . قلت : وهو قوي ، لأنه متمكِّن من وطئها والاستمتاع بها ، وإلا فما الفرق بين الصوم والحج ، إلا أن تفرض الصورة في امتناعها من التمكين ، وفيه نظر ، لأن السقوط والحالة هذه إنما هو لأجل عدم التمكين ، وحينئذ فلا مدخل للصوم والله أعلم .

ولو كان الصوم نذراً ، فإن كان نذراً مطلقاً ، فللزوج منعها منه على الصحيح ، لأنه موسَّع ، وإن كان أياماً معينة ، نظر ، إن نذرتها قبل النكاح أو بعده بإذنه ، فليس له منعها ، وإلا فله ؛ وحيث قلنا : له المنع ، فشرعت فيه وأبت أن تفطر ، فكصوم التطوع ، وأما صوم الكفارة ، فهو على التراخي ، فللزوج منعها ، وحيث قلنا : إن الصوم يسقط ، فهل يُسقط كل النفقة أم لا لتمكُّنه من الاستمتاع ليلاً ؟ وجهان ، صحح النووي سقوط الجميع والله أعلم .

قال : **وإن أعسر بنفقتها ، فلها الفسخ ، وكذا إن أعسر بالصداق قبل الدخول** :

إذا عجز الزوج عن القيام بمؤن الزوجية الموظَّفة عليه ، فالذي نص عليه الشافعي قديماً وجديداً أنها بالخيار ، إن شاءت صبرت وأنفقت من مالها ، أو اقترضت وأنفقت على نفسها ، ونفقتها في ذمته إلى أن يوسر ، وإن شاءت طلبت فسخ النكاح ، وقال في موضع آخر . وقيل : لا خيار لها ، وللأصحاب خلاف في ذلك ، وبالجملة ، فالمذهب أن لها أن تفسخ ، وبه قال مالك وأحمد ، روي أنه عليه الصلاة والسلام سئل عمن يعسر بنفقة امرأته ، فقال : « يفرق بينهما »[1] رواه الدارقطني ، وسئل ابن المسيب عن ذلك ، فقال : يفرق بينهما ، فقيل له : سنة ؟ فقال : سنة ، قال الشافعي : الذي يشبه قول ابن المسيب أنه سنة رسول الله ﷺ وأيضاً فالجَب أو العِنة يثبت حق الفسخ ، فالعجز عن النفقة أولى ، لأن الصبر عن الاستمتاع أسهل من النفقة ، فربما عدم النفقة يوقع الزوجة في الزنى ، ولو كان الرجل حاضراً ، وله مال غائب ، فإن كان دون مسافة

---

(١) رواه الدارقطني (٣/ ٢٩٧) عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً وعن ابن المسيب موقوفاً ، ورواه البيهقي في السنن (٧/ ٤٧١) وهو ضعيف مرفوعاً ، والأصح فيه أنه موقوف على ابن المسيب .

القصر ، فلا فسخ ، ويؤمر بتعجيل الإحضار ، وإن كان على مسافة القصر فما فوقها ، فلها الفسخ ، ولا يلزمها الصبر لشدة الضرر ، وإن كان له دين على زوجته ، فأمرها بالإنفاق منه ، فإن كانت موسرة ، فلا خيار ، كما لو كان له دين على موسر حاضر ، وإن كانت معسرة ، فلها الفسخ ، لأنها لا تصل إلى حقّها ، والمعسر يُنظر ، ولو تبرَّع شخص بأداء النفقة عن المعسر ، فلها الفسخ ، ولا يلزمها القبول ، كما لو كان له دين على إنسان ، فتبرع غيره بقضائه ، لا يلزمه القبول ، لأن فيه مِنَّةً للمتبرع .

واعلم أن القدرة بالكسب كالقدرة بالمال ، فلو كان يكتسب كل يوم قدر النفقة ، فلا خيار ، فلو عجز عن العمل لمرض ، فلا فسخ إن رجي زواله في ثلاثة أيام ، وإن كان يطول ، فلها الفسخ للضرر والله أعلم .

فــرع

لو لم يعطها الموسر إلا نفقة المعسر ، فلا فسخ ، ويصير الباقي ديناً عليه ، والقادر على الكسب إذا امتنع من الإنفاق عليها ، فهو كالموسر إذا امتنع ، والأصح أنها لا تفسخ إذا منع الموسر النفقة ، سواء كان حاضراً أو غائباً ، والإعسار بالكسوة كالإعسار بالنفقة ، وكذا الإعسار بالمسكن ، وهل لها أن تفسخ بالعجز عن الأُدم ؟ فيه خلاف ، الأصح عند الرافعي نعم ، والأصح عند النووي : لا فسخ ، لأنه غير ضروري والله أعلم .

فرع كثير الوقوع

شرط الفسخ تحقق إعسار الزوج ، أو غلبة الظن بالبيِّنة المقبولة شرعاً ، سواء كان الزوج حاضراً أو غائباً ، فلو غاب ولم يعلم إعساره ، فلا فسخ في الأصح ، كما لو كان الزوج موسراً وهو غائب . ولو ضمن النفقة ضامن بإذنه ، فقيل : لها الفسخ ، وجزم القاضي حسين والمتولي بالمنع إن كان مليئاً ، وإن ضمن بغير إذنه ، فوجهان والله أعلم . والإعسار بالمهر ، فيه خلاف منتشر ، حاصل المذهب ما ذكره الشيخ ، إن كان قبل الدخول ، فلها الفسخ ، وإلا فلا ، والفرق أن بالدخول قد تلف المعوض ، فصار العوض ديناً في الذمة ، ولأن تسليمها يشعر برضاها بذمته ، بخلاف ما قبل الدخول .

واعلم أنا حيث جوزنا الفسخ ، فشرطه أن لا تكون المرأة قبضت شيئاً من الصداق ، وإن قبضت شيئاً منه ، امتنع عليها الفسخ ، بخلاف البائع إذا قبض بعض الثمن ، فإنه يجوز له الفسخ بإفلاس المشتري عن باقيه ، والفرق أن الزوج بإقباض

بعض المهر قد استقر له بعض البضع ، فلو جاز للمرأة الفسخ لعاد إليها البضع بكماله ، لأنه لا يمكن فيه التشريك ، فيؤدِّي إلى الفسخ فيما استقر ، بخلاف البيع فإنه وإن استقر بعضه بقبض بعض الثمن ، إلا أن الشركة فيه ممكنة ، فجوزنا الفسخ في الباقي خاصة ، كذا ذكره ابن الصلاح وتوقف ابن الرفعة في المسألة ، ذكره في « المطلب » والله أعلم .

فــرع

الصحيح المشهور أن المرأة لا تستقل بالفسخ ، بل لا بد من الرفع إلى الحاكم ، كما في العِنة ، لأنه أمر مجتهد فيه ، وقيل : لها أن تفسخ بنفسها كالرد بالعيب ، فعلى الصحيح إذا ثبت عنده الإعسار ، تولى الفسخ بنفسه أو أذن لها أن تفسخ ، فلو لم ترفع إلى القاضي ، وفسخت بنفسها لعلمها بعجزه ، لم ينفذ في الظاهر ، وهل ينفذ باطناً ؟ وجهان . قال الإمام : الذي يقتضيه كلام الأئمة أنه لا ينفذ باطناً . واعلم أن القاضي إنما يفسخ أو يأذن لها فيه بعد إمهاله ثلاثة أيام من إعساره في الأصح والله أعلم .

فــرع

له أم ولد ، وعجز عن نفقتها ، فعن أبي زيد أنه يجبر على عتقها وتزويجها إن وجد خاطباً راغباً ، وقال غيره : لا يجبر عليه ، بل يخلِّيها لتكتسب وتنفق على نفسها ، كذا ذكره الرافعي ، وصحح النووي في « زيادة الروضة » الثاني والله أعلم . قال :

فصــل في الحضانة

وإذا فارق الرجل زوجته وله منها ولد ، فهي أحق بحضانته إلى سبع سنين ، ثم يخير بين أبويه ، فأيهما اختار سلِّم إليه :

الحضانة بفتح الحاء : هي عبارة عن القيام بحفظ من لا يميز ولا يستقل بأمره وتربيته بما يصلحه ، ووقايته عما يؤذيه ، وهي نوع ولاية ، إلا أنها بالإناث أليق ، لأنهن أشفق وأهدى إلى التربية وأصبر على القيام بها ، وأشد ملازمة للأطفال ، ومؤنة الحضانة على الأب لأنها من أسباب الكفاية كالنفقة ، فإذا فارق الرجل زوجته ، فالأم أحق بحضانة الولد منه ومن غيره من النساء بالشروط التي تأتي ، واحتج لتقديمها بما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة فقالت : يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاءً ، وثديي له سقاءً ، وحجري له حواء ، وإن أباه طلَّقني وأراد أن ينزعه مني ، فقال لها رسول الله ﷺ : « أنت أحق به ما لم

تنكحي »[1] رواه أبو داود والحاكم وقال : صحيح الإسناد . ثم إنما يحكم بالطفل للأم دون الأب إذا كان صغيراً لا يميز ، فإن ميز خير بين الأبوين فيكون عند من اختار منهما ، وسواء في ذلك الابن والبنت ، واحتج للتخيير بما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « خيَّر غلاماً بين أبيه وأمه »[2] رواه ابن ماجه والترمذي وقال الترمذي : حسن ، وفي « الأطراف » لابن عساكر زيادة إنه صحيح ، وفي رواية لأبي داود والحاكم : فأخذ بيد أمه فانطلقت به[3] قال الحاكم صحيح الإسناد ، واختلف في سن التمييز ، فالذي جزم به هنا في أصل الروضة أنه في الغالب ابن سبع سنين أو ثمان سنين تقريباً .

واعلم أن المدار على التمييز سواء حصل قبل السبع أو بعدها ، ولا بد مع التمييز أن يكون عارفاً بأسباب الاختيار ، وإلا أُخر إلى حصول ذلك ، لأن التخيير إنما فوض إليه لأنه أعرف بحظه ، لأنه قد يعرف من أبويه ما يدعو إلى اختياره ، وللناس عبارات في ضبط التمييز ، وأحسن ما ذكر أن يصير الطفل بحيث يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده ، والله أعلم .

واعلم أن حكم أم الأم مع الأب أو الجد حكم الأم ، وإذا تنازع الإناث في الحضانة ، قدِّمت الأم ، ثم أمهاتها . تقدم القربى فالقربى ، ثم أم الأب ، ثم أمهاتها ، ثم أم الجد ، ثم أمهاتها ، ولا حق لأم الأب ، ثم الأخت للأبوين ، ثم للأب ، ثم الأخت للأم ، ثم الخالة ، ثم العمة . هذا هو الأظهر إذا تمحض الإناث ، فإن اجتمع مع النساء رجال ، قدمت الأم ، ثم أمهاتها ، ثم الأب ، ثم أمهاته ، ثم الجد ، ثم الأخوات ، ثم الخالة ، ثم العمة على النص ، وأما الإخوة وبنوهم ، والأعمام وبنوهم ، فإنهم كالأب والجد في الحضانة ، يقدم الأقرب منهم فالأقرب على ترتيب

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦٦٦٨) و(٢/ ١٨٢) وأبو داود رقم (٢٢٧٦) في الطلاق ، والبيهقي في السنن (٨/ ٤) والحاكم في المستدرك رقم (٢٨٣٠) و(٢/ ٢٠٧) وصححه وقال في التلخيص صحيح من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . نقول : وهو حديث حسن .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٧٣٠٥) و(٢/ ٢٤٦) . والترمذي رقم (١٣٥٧) في الأحكام . باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا . وابن ماجه رقم (٢٣٥١) في الأحكام . باب تخيير الصبي بين أبويه . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢٢٧٧) في الطلاق . باب من أحق بالولد . والنسائي (٦/ ١٨٥ و١٨٦) في الطلاق . باب إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد . والحاكم رقم (٧٠٣٩) وصححه ، وقال في التلخيص : صحيح ، وهو كما قالا ، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الميراث على النص . واعلم أن بنات الأخوات يقدمن على بنات الإخوة ، كما تقدم الأخت على الأخ ، والأصح ثبوت الحضانة للأنثى التي ليست بمحرم ، كبنتي الخالة والعمة ، وبنتي الخال والعم ، فإن كان الولد ذكراً استمرت حضانته حتى يبلغ حداً يشتهى مثله ، وتقدم بنات الخالات على بنات الأخوال ، وبنات العمات على بنات الأعمام ، وتقدم بنات الخؤولة على بنات العمومة والله أعلم .

قال : **وشرائط الحضانة سبعة : العقل ، والحرية ، والدِّين ، والعفة ، والأمانة ، والخلوُّ من زوج ، والإقامة ، فإن اختل شرط سقطت :**

قد علمتَ أن الحضانة ولاية وسلطة ، وأن الأم أولى من الأب وغيره ، لوفُور شفقتها . فإذا رغبت في الحضانة ، فلا بد لاستحقاقها من شروط . الأول : كونها عاقلة ، فلا حضانة لمجنونة ، سواء كان جنونها مطبقاً أو متقطعاً . نعم إن كان يندر ولا تطول مدته كيوم في سنين ، فلا يبطل الحق به ، كمرض يطرأ ويزول ، ووجه سقوط حقها بالجنون أنه لا يتأتي منها مع الجنون حفظ الولد وصيانته ، بل هي في نفسها تحتاج إلى من يكفلها ، فكيف تكون كافلة لغيرها والله أعلم . الثاني : الحرية ، فلا حضانة لرقيقة وإن أذن السيد ، ووجه المنع أن منفعتها للسيد وهي مشغولة عن الحضانة به ، ولأن الحضانة نوع ولاية ، ولا ولاية لرقيق . ثم إن كان الولد حراً ، فالحضانة بعد الأم للأب وغيره ، وإن كان رقيقاً ، فحضانته على السيد ، وهل له نزعه من الأب وتسليمه إلى غيره ؟ وجهان بناءً على القولين في جواز التفريق ، وهل لها حق الحضانة في ولدها من السيد ؟ وجهان : الصحيح لا حضانة لنقصها ، ولو كان الولد نصفه حر ونصفه رقيق ، فنصف حضانته لسيده ، ونصفها لمن يلي حضانته من أقاربه الأحرار والله أعلم .

الثالث : كونها مسلمة ، إن كان الطفل مسلماً بإسلام أبيه ، فلا حضانة لكافرة على مسلم ، لأنه لا حظ له في تربيتها لأنها تغشُّه ، وينشأ على ما كان يألفه منها ، ولأنه ولاية ، ولا ولاية لكافر على مسلم ، وقيل تحضنه الأم الذميّة حتى يميز ، والصحيح الأول لما ذكرنا ، والطفل الكافر والمجنون الكافر يثبت لقريبه المسلم حضانته وكفالته على الصحيح ، لأن فيه مصلحة له والله أعلم .

الرابع والخامس : العفة والأمانة ، فلا حضانة لفاسقة لأنها ولاية ، ولا نأمن أن تخون في حفظه وينشأ على طريقتها . واعلم أنه لا يشترط تحقق العدالة الباطنة ، بل تكفي العدالة الظاهرة كشهود النكاح ، قاله الماوردي . قال : فلو ادعى أحد الأبوين فسق الآخر ليكفل ، لم يقبل قوله ، وليس له إحلافه ، بل هو على ظاهر العدالة حتى

يقيم مدَّعي الفسق عليه بينة ، كذا ذكره ابن الرفعة ، وفي « فتاوى النووي » : لا بد من ثبوت أهلية الأم عند القاضي إذا نازعها الأب أو غيره من المستحقين والله أعلم .

السادس : كونها فارغة خلية عن النكاح لقوله عليه الصلاة والسلام : « أنتِ أحق به ما لم تنكحي »[1] ولأنها مشغولة بالزوج فيتضرر الولد ، ولا أثر لرضى الزوج بذلك ، كما لا أثر لرضى السيد بحضانة الأمة . ولو رضي الأب معه ، فهل يسقط حق الجدة ، الأصح في الكفاية لابن الرفعة أنه يسقط حق الجدة ، ويكون عند الأم . وقال في « التهذيب » : لا يسقط حق الجدة ، فقد يرجعان فيتضرر الولد ، فلو تزوجت أم الطفل بعمه ، فهل تبطل حضانتها ؟

وجهان . أصحهما : لا تبطل ، لأن العم صاحب حق في الحضانة ، وشفقته تحمله علىٰ رعاية الطفل ، فيتعاونان على كفالته . بخلاف الأجنبي ، وبهذا قطع الإمامان القفال وحجة الإسلام الغزالي .

واعلم أن الخلاف مطَّرد في حق كل من لها حضانة ونكحت قريباً للطفل له حق في الحضانة ، بأن نكحت أمه ابن عم الطفل أو عم أبيه ، وكذا تبقى حضانتها إذا كان زوجها جد الطفل ، أي أب أبيه ، لأن له حقاً في الحضانة ، وصورة المسألة إذا كانت الحاضنة جدة . أن يتزوج رجل بامرأة وابنه ببنتها من غيره ، ثم يجيء للابن ولد ثم تموت الأم والأب ، فتنتقل الحضانة إلى أم الأم وهي زوجة الجد والله أعلم .

السابع : الإقامة وإنما تكون الأم أحق بالطفل إذا كان الأبوان مقيمين في بلد واحد ، فأما إذا أراد أحدهما سفراً يختلف فيه بلدهما ، نظر ، إن كان سفر حاجة كحج وتجارة وغزو ، لم يسافر بالولد ، لما في السفر من الخطر والمشقة ، بل يكون مع المقيم إلى أن يعود المسافر ، سواء طالت مدة السفر أم قصرت . وقيل : للأب السفر به إذا طال سفره ، وإن كان السفر سفر نقلة ، إن كان ينتقل إلى مسافة القصر ، فللأب انتزاعه من الأم ويستصحبه معه ، سواء كان المتنقل الأب أو الأم أو أحدهما إلى بلد ، والأخرى إلى بلد آخر احتياطاً للنسب ، فإن النسب يتحفظ بالآباء ، وفيه مصلحة للتأديب والتعليم ، وسهولة القيام بمؤنته ، وسواء نكحها في بلدها أو في الغربة ، فلو رافقته الأم في الطريق دام حقها ، وكذا في المقصد ، ولو عاد من سفر النقلة عاد حقها ، ويشترط أمن الطريق وأمن البلد الذي ينتقل إليه ، فلو كانا مخوفين لغارة

---

(١) تقدم تخريجه ص (٥٣٢) .

ونحوها ، لم يكن له انتزاعه منها ، وإن كانت النقلة إلى دون مسافة القصر ، فهل يؤثر ذلك ؟ وجهان : أحدهما : لا ، ويكونان كالمقيمين في دارين من بلد ، وأصحهما أنه كمسافة القصر ، ولو قالت : إنما تريد سفر التجارة ، فقال : بل النقلة ، فهو المصدق بيمينه على الأصح ، وقال القفال : يصدق بلا يمين ، فعلى الصحيح : لو نكل حلفت وأمسكت الولد .

واعلم أن سائر العصبات من المحارم كالجد والأخ والعم بمنزلة الأب في انتزاع الولد منها ، ونقله إذا أراد الانتقال احتياطاً للنسب ، وكذا غير المحارم كابن العم إن كان الولد ذكراً ، فإن كانت أنثى ، لم تسلَّم إليه . قال المتولي : إلا إذا لم تبلغ حداً تشتهى ، وفي « الشامل » لابن الصباغ أنه لو كان له بنت ترافقه سلمت إلى ابنته .

واعلم أن المحرم الذي لا عصوبة له كالخال والعم للأم ، فليس له نقل الولد إذا انتقل ، لأنه لا حق له في النسب والله أعلم . وقول الشيخ : فإن اختل شرط سقطت ، وجه ذلك أن عِلَّةَ استحقاق الحضانة مركَّبة من هذه الصفات ، ولا شك أن الماهية المركبة من أجزاء تنتفي بانتفاء جزء منها ، ألا ترى أن الصلاة المستجمعة للشروط تصح بوجود شروطها ، ولو انتفى شرط منها بطلت ، كذلك هاهنا والله أعلم .

فــرع

هل يشترط مع هذه الشروط في استحقاق الأم الحضانة أن ترضع الولد إن كان رضيعاً ؟ وجهان : أحدهما : لا ، بل لها الحضانة ، وإن لم يكن لها لبن امتنعت من الإرضاع ، فعلى الأب على هذا أن يستأجر مرضعة ترضعه عند الأم ، وهذا ما صححه البغوي ، والصحيح الذي قطع به الأكثرون : يشترط ذلك لعسر ائتجار مرضعة . قال الإسنوي : ولم يذكروا من الشروط كونها بصيرة ، ومقتضاه ثبوت الحضانة للعمياء وهو كذلك والله أعلم .

●●●

كتاب الجنايات

القتل على ثلاثة أضرب : عمد محض ، وخطأ محض ، وعمد خطأ . فالعمد المحض : أن يعمد إلى ضربه بما يقتل غالباً ، فيقصد قتله بذلك ، فيجب القوَد :

الجنايات جمع جناية ، والجناية مصدر ، والمصدر لا يثنَّى ولا يجمع ، إلا إذا قصد التنويع ، والجناية كذلك لتنوعها إلى عمد ، وخطأ ، وعمد خطأ ، كما ذكره الشيخ . فالعمد المحض : أن يقصد الفعل والشخص المعين بشيء يقتل غالباً ، فقولنا : أن يقصد الفعل ، احترازاً عما إذا لم يقصد الفعل ، كما إذا زلق فسقط على غيره فمات ، فإنه لا يجب القصاص . وقولنا : أن يقصد الشخص المعين ، احترازاً عما إذا لم يقصد شخصاً معيناً ، كما إذا رمى إلى جماعة ولم يقصد واحداً بعينه ، فإنه لا يجب القصاص على الراجح . وقولنا : بشيء يقتل غالباً ، أعم من أن يكون بآلة أو غيرها ، والآلة أعم من أن تكون محدَّدة أو مثقَّلة ، فالآلة المحددة كالسكين وما في معناها ، والمثقلة كالدبوس وما في معناه ، وكذا لو حرقه أو غرقه أو صلبه أو هدم عليه حائطاً أو سقفاً ، أو داسه بدابة ، أو دفنه حياً ، أو عصر خصيتيه عصراً شديداً فمات ، وجب القصاص ، وغير الآلة أنواع . منها لو حبسه ومنعه من الطعام والشراب والطلب حتى مات ، وجب القصاص ، ولو حبسه وعرَّاه حتى مات بالبرد ، فهو كما لو حبسه ومنعه الأكل ، ذكره القاضي حسين ، بخلاف ما لو أخذ طعامه وشرابه أو ثيابه في مفازة فمات جوعاً أو عطشاً أو برداً ، فلا ضمان لأنه لم يحدث فيه صنعاً . ومنها إذا شهدوا على رجل بما يوجب قتله قصاصاً أو ردَّة أو زنى وهو محصن ، فحكم القاضي بشهادتهم وقتله بمقتضاها ثم رجعوا وقالوا : تعمدنا وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا ، لزمهم القصاص ، وكذا لو شهدوا بما يوجب القطع ، سواء كان قصاصاً أو سرقة ، يجب عليهم القطع . ومنها أن يقدم إلى شخص طعاماً مسموماً ، فأكله ومات ، وجب القصاص إن كان مجنوناً أو صبياً ، وكذا حكم الأعجمي الذي يعتقد أنه لابد من الطاعة في كل ما يشار عليه به ، لأنه والحالة هذه بمنزلة الصغير والمجنون ، وإن كان المقدم إليه بالغاً عاقلاً ، فإن علم حال الطعام ، فلا شيء على المقدم ، والآكل هو القاتل نفسه ، وإلا ففي وجوب القصاص قولان جاريان فيما لو غطى رأس بئر في دهليز ودعاه إلى داره ضيفاً ، وكان الغالب أنه يمر على ذلك الموضع ، فهلك بالبئر ، والأظهر

لا قصاص ، وإذا كان لا قصاص ، وجبت الدية على الأظهر ، فإن هذا أقوى من حفر البئر ، وقيل : لا تجب الدية تغليباً للمباشرة ، ومنها لو سحر رجلاً فمات ، سألناه ، فإن قال قتلته بسحري ، وسحري يقتل غالباً ، لزمه القصاص .

إذا عرفتَ هذا ، فقتل النفس بغير حق من أكبر الكبائر ، قاله الرافعي والنووي ، وقال البغوي : هو أكبر الكبائر بعد الكفر ، وكذا نص عليه الشافعي والله أعلم . والآيات والأخبار في التحذير منه كثيرة . منها قوله تعالى : ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ ﴾ [النساء : ٩٣] الآية فانظر إلى جزاء من قتل بغير حق ، جعل جزاؤه جهنم مع الخلود والغضب والبعد والعذاب الموصوف بالعظمة ، عافانا الله من ذلك . وفي « صحيح مسلم » : « لا يحل قتل امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث : كفر بعد إيمان ، وزناً بعد إحصان ، وقتل نفس بغير حق ظلماً وعدواناً »[١] وفي الخبر « لقتل مؤمنٍ أعظم عند الله من زوال الدنيا »[٢] رواه الترمذي والنسائي وإسنادهما صحيح ، ورواه غير واحد بألفاظ مختلفة . وقال عليه الصلاة والسلام : « من أعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة لقي الله وهو مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله »[٣] هذا كله في العمد ، وقد ذكره الشيخ بقوله : أن يعمد إلى ضربه ، وهو قصد الفعل إلى الشخص ، والهاء في ضربه عائد إليه ، وقوله : بما يقتل غالباً ما بمعنى شيء ، وهو أعم من الآلة وغيرها كالسبب كما مر . وقوله : غالباً ، احترز به عما لا يقتل غالباً ، وسيأتي إن شاء الله تعالى . وقوله : فيقصد قتله ، هذه الزيادة طريقة ضعيفة شرطها بعض الأصحاب ، والصحيح أن قصد القتل غير شرط ، لوجوب القصاص ، بل الحد المعتبر قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً والله أعلم .

---

(١) رواه الترمذي رقم (٢١٥٩) في الفتن . باب ما جاء لا يحل دم امرىء مسلم إلا باحدى ثلاث . والنسائي (٧/ ٩٢) في تحريم الدم ، وأبو داود رقم (٤٥٠٢) في الديات . باب الإمام يأمر بالعفو في الدم . وإسناده صحيح من حديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذي رقم (١٣٩٥) في الديات . باب ما جاء في تشديد قتل المؤمن ، بلفظ : لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم ، من حديث عبد الله بن عمرو مرفوعاً . وروي عن عبد الله بن عمرو نحوه ، ولم يرفعه . قال أبو عيسى : وهذا أصح من حديث ابن أبي عدي . قال : وفي الباب عن سعد وابن عباس وأبي سعيد وأبي هريرة وعقبة بن عامر وابن مسعود رضي الله عنهم ، ورواه ابن ماجه رقم (٢٦١٩) من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه وهو حديث صحيح بلفظ « لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق » .

(٣) رواه ابن ماجه رم (٢٦٢٠) في الديات باب التغليظ في قتل مسلم ظلماً من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو ضعيف .

قال : **فإن عفا عنه ، وجبت دية مغلظة حالة في مال القاتل ، مستحق القَوَد ، وهو القصاص ، بالخيار بين أن يقتص وبين أن يعفو :**

لقوله ﷺ : « ثم أنتم معشر خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هُذيل ، وأنا والله عاقله ، فمن قتل بعده قتيلاً ، فأهله بين خيرتين ، إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا الدية »[1] خرجه أبو داود والترمذي . وقوله : من قتل قتيلاً إلى آخره ، خرجه البخاري ، ووجه الدلالة أنه عليه الصلاة والسلام خيَّر الورثة بين الدية والقتل ، فإن اقتص المستحق ، فلا كلام ، وإن عفا عن الدية ، وجبت ، فتجب بقتل الحر المسلم مئة من الإبل ، ثم إن كان القتل عمداً ، تغلظت من ثلاثة أوجه .

أحدها : أنها تجب على الجاني ولا تحملها العاقلة .

والثاني : أنها تجب حالّة بلا تأجيل .

والثالث : أنها تتغلظ بالسن والتثليث ، فتجب ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة ، والخلفة الحامل ، وسواء كان العمد موجباً للقصاص فعفا عن الدية كما ذكره الشيخ ، أم لم يوجب العمد القود ، كقتل الوالد ولده ، واحتج لما ذكرناه بقوله عليه الصلاة والسلام : « من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول ، فإن شاؤا قتلوا ، وإن شاؤوا أخذوا الدية ، وهي ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ، وما صالحوا عليه فهو لهم ، وذلك لتشديد القتل »[2] رواه الترمذي وقال : حديث حسن غريب .

قال : **والخطأ المحض ، وهو أن يرمي إلى شيء فيصيب رجلاً فيقتله ، ولا قود عليه ، بل تجب دية مخففة على العاقلة مؤجَّلة ثلاث سنين :**

قد علمتَ أن الجناية على ثلاثة أضرب ، وقد تقدم الكلام على العمد ، والكلام الآن على الخطأ وله تفسيران . أحدهما : ما ذكره الشيخ أن يرمي إلى شيء سواء كان صيداً أو رجلاً أو غيرهما ، فيصيب رجلاً وهذا ما ذكره القاضي أبو الطيب والقاضي

---

(١) رواه أبو داود رقم (٤٥٠٤) في الديات . باب ولي العمد يرضى بالدية . والترمذي رقم (١٤٠٦) في الديات . باب ما جاء في حكم ولي القتيل والقصاص والعفو . وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال ، من حديث أبي شريح الخزاعي .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٦٧٨) و(٢/ ١٨٣) والترمذي رقم (١٣٨٧) في الديات باب في الدية كم هي من الإبل . والنسائي (٨/ ٤٣) في القسامة باب كم دية شبه العمد . وابن ماجه رقم (٢٦٢٦) والبيهقي في السنن رقم (٨/ ٥٣) من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وهو حديث حسن .

حسين ، وقال غيرهما : إن الخطأ هو ما لم يقصد فيه الفعل ، كمن زلق فوقع على غيره فمات ، أو تولّد الهلاك من يد المرتعش ، ثم الخطأ لا قصاص فيه ، لقوله تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ ﴾ [النساء : ٩٢] أوجب الله الدية ، ولم يتعرَّض للقصاص ، وفي الخبر أنه عليه الصلاة والسلام كتب إلى أهل اليمن : « أن في دية النفس مئة من الإبل »[١] ثم الدية في الخطأ تخفف إلى ثلاثة أوجه . أحدها : باعتبار التخميس ، فتجب عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . قال الرافعي : واحتج الأصحاب بما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قضى في دية الخطأ مئة من الإبل ، وفصَّلها على ما ذكرنا . وقوله : وفصلها ، أي ابن مسعود ، ولهذا روى بعضهم أن ابن مسعود رفعه إلى النبي ﷺ[٢] .

واعلم أن جمهور الصحابة على تخميسها، قال سليمان بن يسار: كانوا يقولون: دية الخطأ مئة من الإبل وذكر ما ذكرناه، وسليمان تابعي، فدل على أنه إجماع من الصحابة.

الوجه الثاني: كونها على العاقلة، فإذا جنى الحر على نفس حر آخر خطأ أو عمد خطأ، وجبت الدية على عاقلة الجاني ، والأصل في ذلك أن امرأتين من هذيل اقتتلتا ، فرمت إحداهما بحجر ، ويروى بعمود فسطاط ، فقتلتها وأسقطت جنينها ، فقضى رسول الله ﷺ بالدية على عاقلة القاتلة ، وفي الجنين بغرة عبد أو أمة[٣] وهذه صورة شِبْه العمد .

---

(١) رواه النسائي (٨/ ٥٧ و٥٨) والدارقطني (١/ ١٢٢) والحاكم (١/ ٣٩٧) وابن حبان (٧٩٣) موارد والبيهقي (٤/ ٨٩) من طريق الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود . قال : حدثني الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده . ورواه النسائي من حديث يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهري ثم قال : وهذا أشبه بالصواب . وسليمان بن أرقم متروك الحديث . ورواه أبو داود في المراسيل رقم (٢٥٧) ورجاله ثقات وهو مرسل ، ففيه ضعف ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٢) رواه الترمذي رقم (١٣٨٦) في الديات باب في الدية كم هي من الإبل . وأبو داود رقم (٤٥٤٥) في الديات باب الدية كم هي . والنسائي (٨/ ٤٣ و٤٤) في القسامة . باب ذكر أسنان دية الخطأ . وفي سنده الحجاج بن أرطاة وهو صدوق كثير الخطأ . وقال الخطيب التبريزي في مشكاة المصابيح : إنه موقوف على ابن مسعود . نقول : وقد رواه بعضهم موقوفاً على ابن مسعود بإسناد حسن .

(٣) رواه أحمد رقم (٧١٧٦) و(٢/ ٢٣٦) والبخاري رقم (٥٤٢٦) ورقم (٦٥٠٨) في الديات باب جنين المرأة . ومسلم رقم (١٦٨١) في القسامة . والموطأ (٢/ ٨٥٥) في العقول باب عقل الجنين . والترمذي (١٤١٠) في الديات . وأبو داود رقم (٤٥٧٦ و٤٥٧٧) في الديات باب دية =

وإذا جرى التحمُّل في شبه العمد ، ففي بذل الخطأ أولى ، قال العلماء : وتغريم غير الجاني خارج عن الأقيسة الظاهرة ، إلا أن القبائل في الجاهلية كانوا يقومون بنصرة من جنى منهم ؛ ويمنعون أولياء القتيل من أن يدركوا بثأرهم ، ويأخذوا من الجاني حقهم فجعل الشارع بدل تلك النصرة بذل المال ، وخصص العاقلة بهما ، لأن الخطأ وشبه العمد مما يكثر ، فحسنت إعانة القاتل لئلا يفتقر بالسبب الذي هو معذور فيه ، بخلاف العمد ، إذ لا عذر له ، فلا يليق به الرفق ، وأجلت على العاقلة لئلا يشق عليهم الأداء ، وادعى الإمام الاجماع على تحمل العاقلة في الخطأ وشبه العمد . وقيل لا تحمل العاقلة دية شبه العمد ، والمذهب الأول لورود النص فيه والله أعلم .

الوجه الثالث : كون الدية في ثلاث سنين ، روي ذلك عن عمر وعلي وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم . قال الشافعي : ولم أعلم مخالفاً أن رسول الله ﷺ قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ، فإن ورد النص بذلك كما ذكره الشافعي ، فلا كلام ، وإلا فقد ضربها عمر وعلي وابن عباس كذلك ، ولم ينكر عليهم فكان إجماعاً ، ولا يقولون ذلك إلا توقيفاً ؛ فإن قلت : قال ابن المنذر : وما ذكره الشافعي لا نعلم له أصلا من كتاب الله ولا سنة . وقال الإمام أحمد لما سئل عن ذلك قال : لا أعرف فيه شيئاً ، فالجواب أن من عرف حجة على من لا يعرف ، وكيف يرد قول الشافعي بذلك ، وهو أعلم القوم بالأخبار والتاريخ بمثل ذلك والله أعلم .

قال : **وعمد الخطأ أن يقصد ضربه بما لا يقتل غالباً فيموت ، فلا قَوَد عليه ، بل تجب دية مغلظة على العاقلة مؤجلة :**

قد مرَّ ذكر العمد والخطأ ، وبقي شبه العمد ، وهو أن يقصد الفعل والشخص معاً بما لا يقتل غالباً ، كما إذا ضربه بسوط أو عصى ضربة خفيفة ، أو رماه بحجر صغير ، ولم يوال به الضرب ، ولم يشتد الألم بسبب ذلك ، ولم يكن في وقت حر ولا برد شديدين ، أو لم يكن المضروب ضعيفاً أو صغيراً ، فهو شبه عمد . وإن كان شيء من ذلك ، وجب القصاص ، لأنه قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً . ولو ضربه اليوم ضربة ، وغداً ضربة ، وهكذا فرَّق الضَّرَبات حتى مات ، فوجهان ، لأن الغالب السلامة عند تفريق الضرب ، قال المسعودي : ولو ضربه ضربة وقصد أن لا يزيد عليها ، فشتمه

= الجنين . والنسائي (٨/ ٤٧ و٤٨) في القسامة باب دية جنين المرأة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فضربه ثانية ، ثم شتمه فضربه ثالثة حتى قتله ، فلا قصاص لعدم الموالاة . قال الرافعي : وينبغي أن لا ينظر إلى صورة الموالاة ، ولا إلى قدر مدة التفريق ، بل يعتبر أثر الضربة السابقة والألم الحاصل بها ، فإن تيقن ، ثم ضربه أخرى فهو كما لو والى ، ولو طبق كفه ولكمه ، فهو كالضرب بالعصا الخفيفة ، فيفصَّل . وقول الشيخ : فلا قود عليه ، بل يجب دية مغلظة ، دليله حديث المرأتين من هذيل ، وقوله : مغلظة ، يعني من وجه . وقوله : على العاقلة مؤجلة ، يعني مخففة من وجهين ، لأن جناية الخطأ مخففة من ثلاثة وجوه ، كونها على العاقلة ، ومؤجلة ، ومخمسة ، وجناية العمد مغلظة من ثلاثة أوجه ، كونها على الجاني حالة مثلثة ، وجناية شبه العمد تنزع إلى العمد من وجه كونها فيها قصد الفعل والشخص ، وتنزع إلى الخطأ بكون الآلة لا تقتل غالباً ، فلهذا خففت بكونها على العاقلة ، وبالتأجيل ، وغلظت بكونها مثلثة والله أعلم .

قال : **وشرائط وجوب القصاص أربعة : أن يكون القاتل بالغاً ، عاقلاً ، [وأن لا يكون والداً للمقتول] وألا يكون المقتول أنقص من القاتل بكفر أو رق :**

لما ذكر الشيخ رحمه الله الجناية ونوعها باعتبار ما يجب فيها القصاص ، وما لا يجب ، شرع الآن في ذِكر من يجب عليه القصاص ومن لا يجب ، ولا شك أن القصاص هو المماثلة كما قاله الأزهري ، وهو مأخوذ من اقتصاص الأثر ، وهو تتبعه لأنه تتبع الجناية فيأخذ مثلها ، والمثلية تعتبر في الجناية ، وكما تعتبر في الجناية كذلك تعتبر المساواة بين القتيل والقاتل ، وليس المراد المساواة في كل خصلة ، لأن بعض الخصال لم يعتبرها الشارع قطعاً ، كنضو الخلقة مع كبير الضخامة ، ونحو ذلك كالقوة والضعف وغيرهما ، ومدار ذلك على صفات تذكر ، فمتى فضل القاتل على المقتول بخصلة منها ، فلا قود ، فمنها الإسلام ، والحرية ، والولادة ، فلا يقتل مسلم بكافر ، ولا حر بعبد ، ولا والد بولد ، ولنا عودة إلى ذلك ، ويشترط مع ذلك كون القاتل مكلفاً ، فلا يجب القصاص على صبي ولا مجنون ، لأن القلم مرفوع عنهما كما مر في الخبر[١] ، فلا يجب عليهما ، كما لا قصاص على النائم فيما إذا انقلب على إنسان فقتله ، ولا على البهيمة لعدم التكليف ، ولأن القصاص عقوبة ، فلا يجب عليهما كالحد ، نعم من زال عقله بمحرَّم كالسكران ومن تعدى بشرب دواء مزيل العقل ، هل يجب عليه القصاص ؟ قيل : لا ، كمعتوه ، والمذهب القطع بوجوب القصاص ، لتعديه بفعل ما يحرم عليه ، كما نوقع عليه الطلاق وغيره من المؤاخذات ، ولأنا لو لم نوجب

---

(١) تقدم تخريجه ص (٢٤٠) .

القصاص بذلك ، لأدى إلى تركه بذلك ، فإن من رام قتل شخص ، لا يعجز أن يسكر حتى لا يقتص منه ، فيؤدي ذلك إلى سفك الدماء والله أعلم .

فــرع

لو قال القاتل : كنتُ يوم القتل صغيراً ، صدق بيمينه ، بشرط إمكان ما يدَّعيه ، ولو قال : أنا الآن صغير ، صدق بلا يمين على الأصح ، ولو قال : كنت مجنوناً عند القتل وعهد له جنون ، صدق على الأصح . وقيل : يصدق الوارث ، لأن الأصل السلامة والله أعلم ، ويشترط أن لا يكون المقتول أنقص من القاتل بصفة الكفر ، فلا يقتل مسلم بكافر حربياً كان المقتول أو ذمياً أو معاهداً ، لقوله ﷺ : « لا يقتل مسلم بكافر »[1] رواه البخاري والله أعلم . ويشترط في وجوب القصاص أيضاً أن لا يكون المقتول أنقص من القاتل بصفة الرق ، فلا يقتل حر بعبد قِنّاً كان أو مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد ، لقوله تعالى : ﴿ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ ﴾ [البقرة : ١٧٨] فظاهره عدم قتل حر بعبد . وعن علي رضي الله عنه قال : من السنة ألا يقتل حر بعبد ، ولأنه لا يقطع طرفه بطرفه ، فأولى ألا يقتل به والله أعلم .

فــرع

قتل الحر المسلم شخصاً لا يعلم أنه مسلم أو كافر ، أو لا يعلم أنه حر أو عبد ، فلا قصاص للشبهة، ذكره الروياني في « البحر »، والله أعلم. ويشترط في وجوب القصاص ألا يكون القاتل أباً أو جداً وإن علا وإن نزل المقتول ، لقول عمر رضي الله عنه في قصة وقعت : لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يقاد الأب من ابنه »[2] لقتلتك ، هلم ديته . فأتاه بها فدفعها إلى ورثته . رواه البيهقي[3] وقال إسناده صحيح ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد : ولأن الوالد سبب في وجوده ، فلا يحسن أن يصير الولد

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦٠٠) و(١/ ٧٩) والبخاري رقم (١١١) ورقم (٦٥١٧) في الديات باب لا يقتل مسلم بكافر ، والترمذي رقم (١٤١٢) في الديات . باب ما جاء لا يقتل مسلم بكافر . والنسائي (٨/ ٢٣) في القسامة . باب سقوط القود من المسلم للكافر من حديث علي رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٣٤٨) و(١/ ٤٩) . والترمذي رقم (١٤٠٠) في الديات . باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه أيقاد منه أو لا . وابن ماجه رقم (٢٦٦٢) في الديات وهو حديث صحيح من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه وفي الباب عن ابن عباس .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٧٢) في الديات .

سبباً في إعدامه ، وقيل : يقتص من الأجداد والجدات ، والصحيح الأول والله أعلم .

فــرع

لو حكم قاض بقتل الوالد لقتل الولد . قال ابن كج : ينقض حكمه والله أعلم .

فــرع

قتل مسلم مرتداً ، فلا قصاص عليه ، ولو قتل زانياً محصناً ، فالأصح المنصوص وبه قطع المراوزة أنه لا قصاص ، وظاهر كلام الرافعي أنه لا فرق في عدم وجوب القصاص بين أن يثبت زناه بالبينة أو بالإقرار، وقد ذكره كذلك في حد الزنا وفي الأطعمة، وتبعه النووي على ذلك ، لكنه صحح في « تصحيح التنبيه » وجوب القصاص إذا ثبت بالإقرار ، ويجري الخلاف فيما لو قتل محارباً، هل فيه قصاص أم لا ؟ والله أعلم.

قال : **وتقتل الجماعة بالواحد** :

إذا اشترك جماعة في قتل واحد ، قتلوا به ، بشرط أن يكون فعل كل واحد لو انفرد لقتل ، لعموم قوله تعالى : ﴿ وَمَن قُتِلَ مَظۡلُومٗا فَقَدۡ جَعَلۡنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلۡطَٰنٗا ﴾ [الإسراء : ٣٣] يعني القصاص ، وقتل عمر رضي الله عنه سبعة أو خمسة من أهل صنعاء اليمن بواحد ، وقال : لو توالى عليه أهل صنعاء لقتلتهم به[١] ، وقتل علي رضي الله عنه ثلاثة بواحد[٢] وقتل المغيرة سبعة بواحد ؛ وقال إبن عباس رضي الله عنهما : إذا قتلَ جماعةٌ واحداً قتلوا به ولو كانوا مئة[٣] ، ولم ينكر عليهم أحد ، فكان ذلك إجماعاً ، وأيضاً فالتشفِّي لا يحصل إلا بقتل الكل ، وكذا الزجر . وإذا آل الأمر إلى المال ، فهل يلزمهم على عدد الضربات ، أم بالسوية ؟ الراجح : الثاني ، لأن الجراحة الواحدة قد يكون لها نكاية ما لا يكون للجراحات ، ثم كيف الاستحقاق ؟ قال الجمهور : يستحق روح كل

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٨٧١) . والشافعي رقم (١٤٣٤) والبيهقي (٨/ ٤٠ و٤١) ورجاله رجال الشيخين ، لكن سعيد بن المسيب في سماعه من عمر خلاف ، لكن له طريق أخرى في البخاري (٤/ ٣٢١) عن نافع عن ابن عمر أن غلاماً قتل غيلة ، فقال عمر : لو اشترك فيه أهل صنعاء لقتلتهم . وقال الحافظ في الفتح : وهذا الأثر موصول إلى عمر بإسناد صحيح .

(٢) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه ، وفي إسناده سعيد بن وهب وهو الثوري الهمداني الكوفي وهو مجهول الحال . وفي التقريب مقبول .

(٣) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن إبراهيم بن يحيى الأسلمي عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما وهذا إسناد واهٍ جداً إبراهيم هذا متروك .

واحد ، إذ الروح لا يتجزأ ، ولو استحق بعضها ، لم يقتل . وقال الحلِيمي : إذا كانوا عشرة مثلاً ، لم يستحق إلا عشر روح كل واحد ، بدليل أنه لو آل الأمر إلى الدية لم يلزمه إلا عشرها ، غير أنه لا يمكن استيفاء العشر إلا بالكل ، فاستوفي لتعذره ، وصار هذا بمثابة ما إذا أدخل الغاصب المغصوب في مكان ضيق واحتيج في رده إلى قلع الباب وهدم الجدار ، ورد الإمام ذلك ، بأنه لو قطع يد غيره من نصف الساعد لا يجري القصاص فيه خوفاً من استيفاء الزيادة على الجناية بجزء يسير ، فكيف يريق تسعة أعشار الدم بلا استحقاق لاستيفاء عشر واحد ، واعتبار القصاص بالدية ممنوع ، ألا ترى أن الرجل يقتل بالمرأة ، وإذا آل الأمر إلى المال ، لم يلزمه إلا نصف دية نفسه ، ولو ضربه كل واحد بسوط أو بعصى خفيفة فمات ، ففي وجوب القصاص عليهم أوجه ، أصحها ثالثها ، وبه قطع البغوي وشيخه القاضي حسين أنه إذا صدر ذلك عن تواطىء منهم ، لزمهم القصاص ، وإلا فلا والله أعلم .

قال : **وكل شخصين جرى القصاص بينهما في النفس ، يجري بينهما في الأطراف ، وشرائط وجوب القصاص في الطرف بعد الشرائط المذكورة ، اثنان ، الاشتراك في الاسم الخاص ، اليمنى باليمنى ، واليسرى باليسرى ، وأن لا يكون بأحد الطرفين شلل :**

قد علمتَ أن القصاص هو المماثلة، وكما تعتبر في النفس، كذلك تعتبر في الأطراف، لأن الاعتداء به يقابل بمثله، فمن لا يقتل بشخص لا يقطع طرفه بطرفه لانتفاء المماثلة المرعية شرعاً. وإذا تقرر هذا، فلا يقابل طرفه بغير جنسه، كاليد بالرجل ونحوه، وكما لا يقابل العضو بغير جنسه، كذلك لا يقابل عند اختلاف المحل، فلا تقطع اليمنى باليسرى، وبالعكس، وكذا بقية الأعضاء ، فلا تؤخذ العين اليمنى باليسرى ، وبالعكس، ولا السفلى بالعليا من الشفتين، وبالعكس، كما لا يؤخذ خنصر بإبهام، ولا أنملة بأخرى لاختلاف محلهما ومنافعهما ، كما لا يؤخذ أنف بعين ، وكما يؤثِّر اختلاف المحل في منع القصاص لعدم المماثلة ، كذلك يؤثر تفاوت الصفات المعتبرة ، فلا تؤخذ اليد الصحيحة بالشلاء ، وإن رضي، لأن الشلاء مسلوبة المنفعة ، فلا تؤخذ بها كاملة ، كما لا تؤخذ العين البصيرة بالعمياء ، بخلاف الأذن الشلاء ، حيث تؤخذ بها الصحيحة على الراجح ، لأن منفعتها من جمع الصوت ودفع الهوام باقية ، ولأن الشلل موت ، كما نص عليه الشافعي، فلا يقتص من حي بحزِّ رقبة ميت، وكما لا تقطع الصحيحة بالشلاء، كذلك لا تقطع الصحيحة بيد فيها أصبع شلاء . نعم له لقط الأصابع الصحيحة ، وأخذ الأَرْش عن الأشل ، وهل تجب حكومة جميع الكف ، أو حكومة ما قابل الأصابع الصحيحة التي اقتص منها ، وتسقط حكومة الأشل الذي أخذ حكومته ؟ وجهان : جزم

العراقيون بالثاني ، وصحح ابن الرفعة في « الكفاية » الأول ، وبه جزم القاضي حسين

واعلم أنه إذا اتحد الجنس والمحل والمنفعة ، فلا اعتبار بالتفاوت في الصغر والكبر والطول والقصر والقوة والضعف والضخامة والنحافة ، كما لا يعتبر مماثلة النفس في هذه الأمور ، ولهذا تقطع يد الصانع بالأخرق كما يقتل العالم بالجاهل والله أعلم .

قال : **وكل عضو أخذ من مفصل ، ففيه القصاص ، ولا قصاص في الجراح إلا في المُوضِحةِ** :

لا شك في جريان القصاص في جراحات في الجملة ، قال الله تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ [المائدة : ٤٥] ثم الجراحة ، تارة تحصل معها إبانة ، وتارة لا تحصل ، فإن حصل معها إبانة ، فتارة تكون الإبانة من مفصل ، وتارة لا تكون ، فإن لم تكن من مفصل ، فلا قصاص ، لعدم الوثوق بالمماثلة ، كما لو قطع يده من نصف الكف ، فلا قصاص في الكف ، وله التقاط الأصابع ، وله حكومة نصف الكف على الأصح ، ولو قطع من نصف الساعد ، قطع من الكوع ، وأخذ حكومة نصف الساعد ، فلو عفا ، فله دية الكف وحكومة نصف الساعد، وكذا لا قصاص في كسر العظام لعدم الوثوق بالمماثلة، وإن كانت الإبانة من مفصل، وجب القصاص بشرط إمكان المماثلة وأمن استيفاء الزيادة، ويحصل ذلك بأن يكون العضو مفصل توضع الحديدة عليه ، ثم اتصال العضو بالعضو ، قد يكون بمجاورة محضة، وقد يكون مع دخول عظم في عظم، كالمرفق والركبة، فمن المفاصل الأنامل والكوع والركبة، ومفصل القدم، فإذا وقعت الجناية على بعضها اقتص من الجاني لإمكان المماثلة بلا زيادة . ومن المفاصل : الفخذ والمنكب ، فإن أمكن القصاص بلا إجافة ، اقتص ، وإلا فلا ، سواء كان الجاني أجاف أم لا ، لأن الجوائف لا تنضبط، ولهذا لا يجري فيها القصاص. وفي وجه شاذ : أن القصاص يجري إذا كان الجاني أجاف ، وقال أهل الخبرة : يمكن أن يقطع ويجاف مثل تلك الجائفة، وإن كانت الجراحة لا إبانة معها، فلا قصاص في شيء، إما قطعاً، وإما على الراجح، إلا في الموضحة سواء كانت في الرأس أو الوجه أو الصدر أو غيرها، كالساعد والأنامل ، وسميت بذلك لأنها أوضحت العظم، ووجب القصاص فيها لإمكان المماثلة بالمساحة، فيذرع موضحة المشجوج بخشبة أو بخيط أو بحلق ذلك الموضع من رأس الشاج إن كان عليه شعر ، ويخط عليه بسواد أو حمرة ، ويضبط الشاج حتى لا يضطرب ، ويوضح بحديدة حادة كالموسى ، ولا يوضح بالسيف ، وإن كان أوضح به ، لأنه لا تؤمن معه الزيادة ، وكذا لو أوضحه بحجر أو دبوس أو عصى ، بل يقتص منه بالحديدة ، كذا ذكره القفال وغيره، وتردد فيه الروياني، ثم يفعل ما هو أسهل عليه من الشق دفعة واحدة

أو شيئاً فشيئاً ، ولا عبرة بتفاوت الجلد في الغلظ واللحم بين الجاني والمجنى عليه ، كما لا عبرة بالضخامة والنحافة في قصاص النفس والطرف والله أعلم .

وقوله : ولا قصاص إلا في الموضحة ، هذا استثناء من الشجاج والمُنقِّلة ، وهي تسعة غير الموضحة ، فمنها :

الخارصة : وهي التي تشق الجلد قليلاً نحو الخدش ، وفيها الحكومة[1] ، ولا يبلغ بها أرش الموضحة . الثانية : الدامية . وهي التي يدمى موضعها من الشق والخدش ، ولا يقطر منها دم ، كذا نص عليه الشافعي وأهل اللغة . وقال أهل اللغة : إن سال منها دم فهي الدامعة بالعين المهملة ، وفيها حكومة أيضاً .

الثالثة : الباضعة وهي التي تقطع اللحم بعد الجلد وفيها حكومة أيضاً .

الرابعة : المتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم ولا تبلغ الجلد بين اللحم والعظم ، وفيها حكومة أيضاً .

الخامسة : السِّمحاق ، وهي التي تبلغ تلك الجلدة ، وتسمى تلك الجلدة السِّمحاق ، وفيها حكومة أيضاً كالتي قبلها .

السادسة : الهاشمة ، وهي التي تكسر العظم ، وفيها خمس من الإبل ، فإن أوضح مع الهشم ، وجب عشرة من الإبل .

السابعة : المنقِّلة وهي التي تنقل العظم من موضع إلى موضع ، وفيها مع الهشم والايضاح خمسة عشر .

الثامنة : المأمومة ، وهي التي تبلغ أم الرأس ، وهي خريطة الدماغ المحيطة به ، وفيها ثلث الدية .

التاسعة : الدامغة ، وهي التي تخرق الخريطة وتصل إلى أم الدماغ ، وفيها ثلث الدية .

العاشرة : المُوضِحة ومحلها بعد السمحاق وهي الجلدة ، لأن الموضحة تزيلها فيظهر العظم فتُوضحه ، وفيها خمسٌ من الإبل عند عدم وجوب القصاص ، وقد ذكر الشيخ ما يجب فيها من الدية . وفي الجائفة ثلث الدية وهي الجناية التي تصل إلى الجوف والله أعلم . قال :

فصـــل في الدية

والدية على ضربين مغلظة ومخففة ، فالمغلظة من الإبل ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة :

---

(١) الحكومة : يراد بها الجراحات التي ليس فيها دية مقدرة ، فيقيس الحاكم أرشها .

الدية هي المال الواجب بالجناية على الحر ، سواء كانت في نفس أو طرف، وهي في الحر المسلم مئة من الإبل ، كذا نص عليه رسول الله ﷺ في كتابه إلى اليمن[١] وادعى ابن يونس الاجماع على ذلك ، ثم إن كان القتل عمداً سواء أوجب القصاص أم لا ، كقتل الوالد الولد أو شبه عمد ، وجبت الدية أثلاثاً، ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة في بطونها أولادها ، كذا ورد النص به .

قال : **والمخففة من الإبل عشرون حقة[٢] ، وعشرون جذعة[٣] ، وعشرون بنت لبون[٤] ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون بنت مخاض[٥]** :

لما روى ابن مسعود رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال : « دية الخطأ أخماس »[٦] وجمهور الصحابة على تخميسها ، وقد مر أن سليمان بن يسار قال : كانوا يقولون : دية الخطأ مئة من الإبل ، وذكر ما ذكره الشيخ من التخميس ، وسليمان تابعي ، فدل على أنه إجماع من الصحابة والله أعلم .

قال : **فإن أعوزت الإبل انتقل إلى قيمتها ، وقيل ينتقل إلى ألف دينار ، أو اثني عشر ألف درهم ، وإن غلظت زيد عليها الثلث** :

حيث وجبت الدية إما على القاتل أو على العاقلة وله إبل ، وجبت الدية من نوعها كما تجب الزكاة من نوع النصاب ، سواء كانت من نوع إبل البلد أو من فوقها أو دونها .

---

(١) رواه النسائي (٨/ ٥٧ و٥٨) والدارقطني (١/ ١٢٢) والحاكم (١/ ٣٩٧) وابن حبان (٧٩٣) والبيهقي (٤/ ٨٩) من طريق الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة . عن سليمان بن داود . قال : حدثني الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده . ورواه النسائي من حديث يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهري ثم قال : وهذا أشبه بالصواب وسليمان بن أرقم : متروك الحديث . ورواه أبو داود في المراسيل رقم (٢٥٧) وهو مرسل صحيح رجاله ثقات ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٢) الحقة: ما استكمل ثلاث سنين ودخل في الرابعة، سمي بذلك لأنه استحق أن يركب ويحمل عليه.

(٣) الجذعة من الإبل : ما دخل في السنة الخامسة إلى آخرها .

(٤) بنت لبون : هي ما دخلت في السنة الثالثة . واللبون ذات اللبن . والذكر ابن لبون وابن مخاض .

(٥) بنت مخاض : هي ما كان لها سنة إلى تمام سنتين لأن أمها ذات مخاض أي : حمل .

(٦) رواه الترمذي رقم (١٣٨٦) في الديات باب في الدية كم هي من الإبل . وأبو داود رقم (٤٥٤٥) في الديات ، باب الدية كم هي . والنسائي (٨/ ٤٣ و٤٤) في القسامة . وفي سنده الحجاج بن أرطاة وهو صدوق كثير الخطأ والتدليس ، وقد صحح الخطيب التبريزي في مشكاة المصابيح وقفه على ابن مسعود .

هذا هو الصحيح المنصوص ، وفي وجه : تجب من غالب إبل البلد ، ورجحه الإمام لأنه عوض متلف ، فعلى الصحيح : لو كانت إبل الجاني أو العاقلة مختلفة الأنواع ، فوجهان : أحدهما : تجب من الغالب ، فإن استوت تخير ، والثاني : تجب من كل نوع بقسطه ، فإن أخرج الكل من نوع واحد ، وكان أجود ؛ جاز ، كذا حكاه الرافعي . وقال الماوردي : إن أخرج القاتل من الأغلب جاز وإن كان أردأ . وإن استوى جاز من الأعلى دون الأسفل ، إلا أن يرضى الولي . وأما العاقلة ؛ فإن كان لكل منهم أنواع ، فهو كالقاتل ، لكن له إخراج الأدنى ؛ لأنها تؤخذ منه مواساة ، ومن الجاني استحقاقاً ، فإن لم يكن للجاني ولا للعاقلة إبل ، وجبت من غالب إبل البلد ، فإن لم يكن ، فمن غالب أقرب إبل البلاد إليهم ، كزكاة الفطر ، فإن لم يكونوا من أهل البلاد ، فمن غالب إبل القبيلة ، فإن لم يكن ، فمن أقرب القبائل إليهم ، فإن أعوزت الإبل ، وجبت قيمتها بالغة ما بلغت على الأظهر ؛ لأنه عليه الصلاة والسلام كان يقوِّم الإبل على أهل القرى ، فإذا غلت رفع قيمتها وإذا هانت نقص من قيمتها[1] ولأن الإبل بدل متلف ، فرجع إلى قيمته عند إعواز أصله ، هذا هو الجديد . وفي القديم تجب ألف دينار على أهل الذهب ، أو اثنا عشر ألف درهم على أهل الورِق ، لأنه عليه الصلاة والسلام كتب إلى أهل اليمن : « إن على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورِق اثني عشر ألف درهم »[2] فعلى القديم يزاد في التغليظ قدر الثلث ؛ أي ثلث الدية لفعل عمر وعثمان رضي الله عنهما ، فإن تعدد بسبب التغليظ بأن قتل محرماً بفتح الراء في الحرم ، ففي التعدد خلاف ، الراجح لا تعدد والله أعلم .

قال : وتغلظ دية الخطأ في ثلاث مواضع ، إذا قتل في الحرم ، أو في الأشهر الحرم ، أو قتل ذا رحم :

قد تقدم أن دية الخطأ مخفَّفة من ثلاثة أوجه : كونها مخمَّسة ، وكونها على العاقلة ؛ وكونها مؤجَّلة ، وقد يطرأ ما يوجب التغليظ ، فإذا قتل خطأ في حرم مكة دون حرم المدينة ، أو في الأشهر الحرم ، وهي ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب ، أو

---

(١) رواه أبو داود رقم (٤٥٦٤) في الديات باب ديات الأعضاء . والنسائي (٨/ ٤٢ و٤٣) في القسامة من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهو حديث حسن .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٨٤٩) في العقول . والنسائي (٨/ ٥٧ و٥٨ و٥٩ و٦٠) في القسامة وقد روى موصولاً ومرسلاً ، وممن رواه موصولاً ابن خزيمة . وابن حبان والحاكم والبيهقي . وأخرجه أبو داود في المراسيل ، وقد صححه جماعة من أهل الحديث .

قتل ذا محرم ، أي محرم ، دون ما إذا قتل ذا رحم غير محرم ، فإنه لا تغليظ في الأصح ، وكذا بمحرمية الرضاع والمصاهرة لا تغليظ قطعاً ، ووجبت دية مغلظة ، والدليل على التغليظ بهذه الأسباب أن الصحابة رضي الله عنهم غلَّظوا بها ، وادعى الاشتهار بذلك ، وحصول الاتفاق . أما عمر رضي الله عنه فقال : « من قتل في الحرم أو ذا رحم أو في الأشهر الحرم ، فعليه دية وثلث »[1] و « قضى عثمان رضي الله عنه في امرأة وطئت في الطواف بديتها ستة آلاف درهم وألفين تغليظاً لأجل الحرم »[2] وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلاً قتل رجلاً في الشهر الحرام وفي البلد الحرام ، فقال : ديته اثنا عشر ألف درهم ، وللشهر الحرام أربعة آلاف ، وللبلد الحرام أربعة آلاف[3] ولم ينكر ذلك أحد من الصحابة رضي الله عنهم ، فكان إجماعاً ، وهذه الأمور لا تدرك بالاجتهاد بل بالتوقيف من النبي ﷺ .

واعلم أن الشيخ قال: وتغلَّظ، ولم يذكر كيفية التغليظ. قال الرافعي: تكون مغلظة باعتبار التثليث ، فتجب على العاقلة ومؤجلة ومثلثة كدية شبه العمد . والتغليظ باعتبار التثليث يرجع إلى الصفة والسن دون العدد ، وقضاء الصحابة رضي الله عنهم يرجع إلى الزيادة على القدر، والاستدلال بفعل الصحابة كذلك يحتاج إلى تأمل فاعرفه والله أعلم.

قال : **ودية المرأة على النصف من دية الرجل :**

لما روى عمرو بن حزم أن النبي ﷺ قال « دية المرأة نصف دية الرجل »[4] ويروى

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٧١) وابن حجر في التلخيص (٤/ ٣٣) وقال : وهو منقطع يعني بين مجاهد وعمر . وراويه ليث بن أبي سليم ضعيف : وقال البيهقي : وروى عكرمة عن عمر ما دل على التغليظ في الشهر الحرام ، وكذا قال ابن المنذر . روينا عن عمر رضي الله عنه أنه من قتل في الحرم أو قتل محرماً أو قتل في الشهر الحرام فعليه الدية وثلث الدية .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه والبيهقي (٨/ ٧١) .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف وإسناده ضعيف لضعف عبد الرحمن بن أبي زيد وهو ابن البيلماني وهو ضعيف كما في التقريب .

(٤) ليس في كتاب ابن حزم هذه الجملة ، وإنما أخرجها البيهقي من حديث معاذ . وقال إسناده لا يثبت ، رواه البيهقي (٨/ ٩٥) من طريق بكر بن خنيس عن عبادة بن نسي عن ابن غنم عن معاذ بن جبل قال : قال رسول الله ﷺ ، وبكر بن خنيس صدوق له أغلاط ، وقد روى معنى الحديث جماعة من الصحابة ، منهم عمر بن الخطاب بسند فيه ضعف . وقد روى ابن أبي شيبة عن شريح قال : أتاني عروة البارقي من عند عمر أن جراحات الرجال والنساء تستوي في السن والموضحة ، فدية المرأة على النصف من دية الرجل ، وإسناده صحيح .

ذلك عن عمر وعثمان وعلي وعن العبادلة رضي الله عنهم[1] ولم يخالفهم أحد مع اشتهاره فصار إجماعاً . والعبادلة أربعة آباؤهم صحابة : عبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وعبد الله بن الزبير . وعد ابن الرفعة في « الكفاية » هنا العبادلة ثلاثة ، وأسقط عبد الله بن الزبير والله أعلم .

قال : ودية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم :

دية اليهودي والنصراني ذمياً كان أو مستأمناً أو معاهداً ثلث دية المسلم ، روي ذلك عن رسول الله ﷺ[2] وروي أن عمر قضى في دية اليهودي بأربعة آلاف ، وفي المجوسي بثمانمئة درهم . قال البيهقي[3] : روي عنه ذلك بإسناد صحيح ، ولأنه أقل ما قيل والأصل براءة الذمة فيما زاد ، والسامرة والصابئة إن ألحقوا بهم في الجزية والذبائح والمناكحة ، فكذلك في الدية ، وإلا فديتهم إن كان لهم أمان دية المجوسي والله أعلم .

قال : ودية المجوسي ثلثا عشر دية المسلم :

شرطه أن يكون له أمان ، وحينئذ ، فديته ثلثا عشر دية المسلم ، لأن عمر رضي الله عنه جعل ديته ثمانمائة درهم ، وكذا عثمان رضي الله عنه وابن مسعود ، وانتشر في الصحابة بلا نكير ، فكان إجماعاً ، ومثل هذه التقديرات لا تفعل إلا توقيفاً ، ولأن اليهود والنصارى كان لهم كتاب ودين حق بالإجماع ، وتحل مناكحتهم وذبائحهم ، ويقرُّون بالجزية ، وليس للمجوسي من هذه الخمسة إلا التقرير بالجزية ، فكان ديتهم خمس دية اليهودي والنصراني ، واعلم أن الوثني كالمجوسي ، وكذا عبدة الشمس والبقر والشجر والله أعلم .

فـــرع

من لم تبلغه دعوة محمد ﷺ إلى الله تعالى ، وبلغته دعوة غيره ، فالذي نص عليه الشافعي رضي الله عنه أنه إن كان يهودياً أو نصرانياً ففيه ثلث الدية ، وإن كان مجوسياً

---

(١) رواه ابن أبي شيبة والبيهقي (٨/ ٩٥ و٩٦) بإسناد صحيح عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما .

(٢) الذي ثبت عن رسول الله ﷺ فيما رواه أحمد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قضى بأن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين وهو حديث حسن .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٨/ ١٠٠) من رواية سعيد بن المسيب عن عمر رضي الله عنه .

أو وثنياً ، ففيه ثلثا عشر الدية ، لأنه ثبت له بجهله نوع عصمة ، فألحق بالمستأمن من أهل دينه ، فعلى هذا إن لم يعرف دينه ، فهل تجب دية ذمي أو مجوسي ؟ فيه وجهان . قال البندنيجي : المذهب منها الثاني والله أعلم .

قال : وتكمل دية النفس في اليدين والرجلين والأنف والأذنين والعينين والجفون الأربعة واللسان والشفتين وذهاب الكلام وذهاب البصر وذهاب السمع وذهاب الشم وذهاب العقل والذكر والأنثيين :

قد علمتَ دية النفس مئة من الإبل على الجديد ، أو ألف دينار ، أو اثني عشر ألف درهم على القديم ، وقيل غير ذلك . إذا عرفت هذا ، فالجناية قد تكون على نفس ، وقد تكون على غير نفس ، وإذا كانت على غير نفس ، فقد تكون على طرف ، وقد تكون على غير طرف ، وإن كانت على غير طرف ، فقد يكون لها أرش مقدَّر ، وقد لا يكون ، فإن لم يكن لها أرش مقدر ، ففيها الحكومة ، وسيأتي الكلام عليها . وإن كان لها أرش مقدر ، فتارة يكون الفائت في الجناية منفعة فقط ، كذهاب البصر مثلاً ، وقد تكون المنفعة مع الجرم ، وذلك مثل اليدين ، وفي إبانتهما الدية كاملة ، وفي إحداهما نصفها ، بل تكمل الدية في لقط الأصابع ، والدليل على إكمال الدية فيهما قوله عليه الصلاة والسلام : « وفي اليدين الدية » كذا ورد في حديث جابر ، وفي كتابه عليه الصلاة والسلام إلى اليمن : وفي اليد خمسون من الإبل[1] ولأنهما أعظم نفعاً من الأذنين ، والمراد باليد الكفان ، ويدل له قوله تعالى : ﴿ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] وقطع رسول الله ﷺ من مفصل الكف ، فدل على أنها اليد لغة وشرعاً ، ولو قطع الأصابع ثم قطع الكف بعد الاندمال ، وجبت دية وحكومة ، وإن كان قبل الاندمال ، فكذلك على الأصح . ثم هذا كله إذا كانت اليد صحيحة ، فإن كانت شلّاء ، ففيها الحكومة ، لأن في اليد منفعة وجمالًا ، فالحكومة في مقابلة الجمال والله أعلم .

ويجب في الرِّجلين كمال الدية ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « وفي الرِّجلين الدية » كذا ورد في خبر عمرو بن شعيب . وفي كتاب اليمن : وفي الرجل الواحدة نصف الدية[2] ولا فرق بين الرِّجل العرجاء والسليمة ، لأن العيب ليس في نفس

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٨٤٩) في العقول باب ذكر العقول . والنسائي (٨/ ٦٠) من حديث عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٤٥٦٤) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهو حديث حسن .

العضو ، وإنما العرج في الفخذ أو الساق أو تشنج الأعصاب ، ولو قطع رِجلاً تعطل مشيها بكسر الفقار ، فالصحيح وجوب الدية ، لأن الرِّجل صحيحة ، والخلل في غيرها ، وتكمل الدية في لقط الأصابع ، والقدم كالكف والله أعلم . وفي الأنف الدية ، وتكمل في المارن منه ، والمارن ما لان منه وخلا من العظم ، لقوله عليه الصلاة والسلام « وفي الأنف إذا أوعب جدعاً الدية »[(١)] ولا فرق بين الخشم وغيره ، والمارن ثلاث طبقات ، الطرفان والوترة الحاجزة . ولو قطع المارن وبعض القصبة ، لزمه دية وحكومة ، لأن القصبة مع المارن كالذراع مع الكف ، ولا يبلغ بالحكومة دية الأنف ، لأنها تبع ، ولا تنقص عن دية منقلة ، بل تزيد ، وهذا ما ذكره في « التنبيه » وأقره النووي عليه في « التصحيح »، والصحيح تجب دية فقط كالكف مع الأصابع والله أعلم .

وتجب في الأذنين الدية إذا قطعهما من أصلهما ، وقيل : تجب فيهما حكومة ، لأن السمع لا يخلُّهما ، وليس فيهما منفعة ظاهرة ، إنما هما جمال وزينة ، فأشبها الشعور : قال الإمام : ولهذا لم يجر لهما ذكر في كتاب عمرو بن حزم إلى اليمن : وفيه الديات ، وحجة المذهب قضاء عمر وعثمان ، ولا مخالف[(٢)] ، ولأنهما عضو فيهما جمال ومنفعة ، فأشبها اليدين . ومنفعتهما جمع الصوت لتأديته إلى الصماخ ، ومحل السمع ، ولمنع الماء والهوام ، فإنه يحسّ بحسب معاطفهما ، وسواء في ذلك السميع والأصم ، لأن السمع في الصماخ لا في الأذن والله أعلم .

ويجب في العينين الدية ، كذا ورد في كتاب عمرو بن حزم[(٣)] ولأنهما من أعظم الجوارح نفعاً ، فكانتا أولى بإيجاب الدية ، وسواء في ذلك الصغيرة والكبيرة والحادة والكليلة والصحيحة والعليلة والغشياء والعمشاء والحولاء ، إذا كان النظر سليماً ، قاله

---

(١) رواه مالك (٢/ ٨٤٩) والنسائي (٨/ ٦٠) من حديث عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٨٥) في الديات باب الجائفة عن ابن شهاب قال : قرأت في كتاب رسول الله ﷺ الذي كتبه لعمرو بن حزم حين بعثه على نجران فكتب فيه : وفي الأذن خمسون من الإبل . وعن عبد الله بن زيد قال : مضت السنة : وفي الأذنين الدية . وعن طاوس وعكرمة أن عمر رضي الله عنه قال : في الأذن النصف . وعن عاصم بن ضميرة عن علي رضي الله عنه أنه قال : في الأذن النصف . وروى الشعبي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : في الأذن إذا استؤصلت نصف الدية أخماساً ، فما نقص منها فبحساب .

(٣) رواه النسائي (٨/ ٥٧ و٥٨ و٥٩ و٦٠) في القسامة باب العقول مرسلاً وموصولاً ، ورواه البيهقي في السنن (٨/ ٨٦) من حديث عمرو بن حزم .

الماوردي ، وألحق الغزالي الأخفش ، وهو الذي لا يبصر نهاراً بالأعمش ، وفي إحداهما نصفها ، لوروده ، ولأن كل دية وجبت في عضوين ، وجب نصفها في أحدهما ، كاليدين والله أعلم .

وتجب في الجفون الأربعة الدية ، لأنها من تمام الخِلقة ، وفيها جمال ومنفعة ، ويخشى على النفس من سرايتها ، فأشبهت اليدين ، وسواء في ذلك البصير والضرير ، وفي كل واحد ربعها ، لأنه قضية التوزيع والله أعلم .

وتجب في اللسان الدية إذا كان سالم الذوق ناطقاً ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « وفي اللسان الدية »[1] وهو قول أبي بكر وعمر وعلي ، ولا مخالف ، ولأن فيه جمالاً ومنفعة وأي منفعة ، وسواء في ذلك الصغير والكبير والأعجمي والألكن والعجل والثقيل والأرتُّ والألثغ وغيره . قال الروياني : ويحتمل أن يقال بخلافه . وفي لسان الأخرسِ حكومة ، سواء كان خرسه أصلياً أم عارضاً ، هذا إذا لم يذهب الذوق بقطع الأخرسِ ، أو كان قد ذهب ذوقه قبله ، فأما إذا ذهب ذوقه بقطع لسانه ، ففيه الدية ، كذا ذكره في أصلِ « الروضة » .

فـــرع

إذا كان لسان الشخص ناطقاً ، إلا أنه فاقد الذوق ، فقطعه شخص ، ففيه الحكومة ، قاله الماوردي والله أعلم .

فـــرع

لسان الطفل إن عُرفت سلامته بنطقه بحرف من حروف الحلق ، لأنها أول ما تظهر منه عند البكاء ، أو بحروف الشفة ، كبابا وماما ، أو بحروف اللسان في زمانه ، كملت فيه الدية . قال ابن الصباغ : ويجب القصاص . وإن لم ينطق بذلك في زمانه ، ففيه حكومة ، لأن الظاهر خرسه ، ولو قطعه قاطع حالة ولادته ، فالأصح وجوب الدية حملاً على الصحة ، وقيل : حكومة ، ولو تعذر نطقه لا لخلل في لسانه بل لأنه ولد أصم فلم يحسن الكلام لعدم سماعه إياه ، فهل تجب فيه دية ، أم حكومة ؟ وجهان والله أعلم .

وتجب في الشفتين الدية ، لأنه عليه الصلاة والسلام ذكر ذلك في كتاب عمرو بن

---

(١) وهو قطعة من حديث عمرو بن حزم الطويل . تقدم تخريجه ص (٥٣٩) .

حزم[1] ولأن فيهما جمالاً ومنفعة فأشبها اليدين ، وفي إحداهما نصفها ، وفي بعضها بحسابه ، لأنه قضية التوزيع ، ولو جنى عليهما فشلّتا ، وجبت الدية كشلل اليدين والله أعلم .

قال : وتجب في ذهاب الكلام الدية :

هذا شروع فيما يتعلق بفوات المنافع ، فإذا جنى شخص على لسان ناطق ، فأذهب كلامه ، وجبت الدية لأنه سلبه أعظم منافعه ، فأشبه البصر ، وإن ذهب بعض الكلام ، وجب بقسطه ، وإنما تؤخذ الدية إذا قال أهل الخبرة : لا يعود نطقه ، فلو أخذت ثم عاد ، استردت منه . واعلم أن التوزيع على جميع الحروف على ظاهر النص ، وبه قال الأكثرون ، وهي ثمانية وعشرون حرفاً في اللغة العربية ، ولو كان شخص لا يعرف الحروف كلها ، كالأرتّ والألثغ الذي لا يتكلم إلا بعشرين حرفاً مثلاً ، فإذا ذهب كلامه ، فالصحيح تجب دية كاملة لأنه أذهب كلامه ، فعلى هذا لو ذهب بعض الحروف ، وزِّع على ما يحسنه لا على الجميع والله أعلم .

وتجب في ذهاب البصر الدية ، لأن منفعة العينين البصر ، فذهابه كشلل اليدين والله أعلم .

ويجب في ذهاب السمع كمال الدية ، لأن عمر قضى بذلك ولم يخالَف ، ولأنه من أشرف الحواس فأشبه البصر ، ولو جني عليه فارتتق داخل الأذن ارتتاقاً لا وصول إلى زواله، فالأصح وجوب حكومة لبقاء السمع، وقيل: تجب الدية لفوات السمع والله أعلم.

وتجب في ذهاب الشم كمال الدية ، لأنه أحد الحواس ، فأشبه البصر ، وقيل : فيه حكومة لضعف منفعته والله أعلم .

ويجب في ذهاب العقل كمال الدية ، لأنه كذلك في كتاب عمرو بن حزم[2] ولأن عمر وزيداً رضي الله عنهما قضيا بذلك ولم يخالَفا ، ولأنه من أشرف الحواس ، فكان أحق بكمال الدية من جميع الحواس ، لأنه لا يقع التمييز بينه وبين البهيمة إلا به .

واعلم أنه لا يجري فيه قصاص للاختلاف في محلّه ، لأن منهم من يقول : إن محلّه

---

(١) وهو قطعة من حديث عمرو بن حزم . تقدم تخريجه ص (٥٣٩) .

(٢) ليس في كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم شيء في ذكر العقل . وإنما رواه البيهقي في السنن (٨/ ٨٦) فيما روى أبو يحيى الساجي عن معاذ رضي الله عنه مرفوعاً ، وفي العقل مئة من الإبل . وقال وروينا عن عمر رضي الله عنه ما دل على أنه قضى في العقل الدية .

القلب وهو المصحح ، أو الدماغ أو مشترك بينهما ، ولأنه يتعذَّر استيفاؤه ، لأنه قد يذهب بقليل الجناية ولا يذهب بكثيرها . واعلم أن المراد بالعقل الموجب للدية العقل الغريزي الذي يتعلق به التكليف ، فأما المكتسب الذي به حسن التصرف ، ففيه حكومة والله أعلم .

وقول الشيخ : وتجب في الذَّكَر والأنثيين ، يعني الدية ، أي في كل منهما ، وكان من حق الشيخ أن يقدِّم هذين ، لأنهما من قبيل الأجرام لا من قبيل المنافع ، والأصل في وجوب الدية فيهما حديث عمرو بن حزم ، ولأن الذكر فيه منفعة التناسل ، وهي من أعظم المنافع ، فأشبه الأنف ، وسواء في ذلك ذَكَر الشيخ والشاب والصغير والعنِّين وغيرهم ، لأن العِنة عيب في غير الذكر ، وفي الحشفة الدية ، لأن ما عداها من الذكر كالتابع لها ، كالكف مع الأصابع ، وإن قطع بعض الحشفة ، وجب بقسطه في الراجح ، ولو جنى على ذكره فشلَّ ، وجبت الدية كشلل اليد . وأما الأنثيان ، فوجوب الدية فيهما مع ذِكرهما في الخبر ، لأنهما من تمام الخلقة ومحل التناسل ، ولا فرق في ذلك بين العِنين والمجبوب والطفل والشيخ ، والأنثيان هما البيضتان ، وقد جاء في بعض الروايات : « وفي البيضتين الدية »[1] وفي إحداهما نصف الدية ، لأنه قضية التوزيع كاليدين ، فلو قطعهما فذهب ماؤه لزمه ديتان والله أعلم .

قال : **وفي الموضحة والسن خمس من الإبل :**

لأنه الوارد في حديث عمرو بن حزم ، فلو أوضح موضحتين فأكثر تعدَّد الأرش .

وأما الأسنان ، ففي الواحد خمس من الإبل ، فلو قلع جميع الأسنان إما في دفعة بضربة ، أو أسقاه شيئاً فسقطت أسنانه ، أو والى بين القلع بحيث لم يتخلل اندمال ، فهل تجب دية نفس ؟ لأن الأسنان جنس ذو عدد فأشبه الأصابع ، أم يجب في كل سن خمس من الإبل ؟ المذهب أنه يجب في كل سن خمس ، كما أطلقه الشيخ ، وبه قطع جماعة لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « وفي كل سن خمس »[2] ولأنها تزيد غالباً على قدر الدية ، بخلاف الأصابع ، فعلى المذهب يجب مئة وستون بعير إذا كان كامل الأسنان ، وهي اثنان وثلاثون سناً ، أربع ثنايا ، وأربع رباعيات ، وأربعة أنياب ، وأربع ضواحك

---

(١) رواه النسائي (٨/٥٨) من حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم رضي الله عنه والدارمي (٢/٢٥٣) .

(٢) رواه النسائي (٨/٥٨) من حديث أبي بكر عمرو بن حزم . والبيهقي (٨/٨١) ومالك في الموطأ (٢/٨٤٩) .

واثنا عشر ضرساً وأربعة نواجذ وهي آخرها ، فلو زادت على ذلك ، فهل يجب لكل سن من الزوائد خمس من الإبل لظاهر الخبر أو حكومة كالأصبع الزائدة ؟ فيه وجهان .

قال : **وفي كل عضو لا منفعة فيه حكومة :**

أقول : وكذا في كسر العظام ، بل في جميع الجنايات التي لا تقدير فيها ، لأن الشرع لم ينص عليها ، ولم تنته في شبهها إلى النصوص ، فوجب فيها حكومة ، وكذا تجب الحكومة في تعويج الرقبة والوجه وتسويده وتصغيره وما أشبه ذلك ، ثم الحكومة أن يقوَّم المجني عليه بتقدير أنه عبد بعد الاندمال ، ويؤخذ بنسبة النقص من الدية وهي الإبل على الأصح ، وقيل : نقد البلد ، كذا ذكره الرافعي عند إفضاء المرأة فاعرفه .

مثاله يساوي المجني عليه مئة عند السلامة ، وبعد الجناية والاندمال تسعين ، فتجب عشر ديته ، لكن بشرط أن ينقص عن دية العضو المجنى عليه إن كان له أرش مقدر ، فإن لم ينقص ، نقص الحاكم ما يراه ، وأقله ما جاز جعله ثمناً أو صداقاً والله أعلم .

قال : **ودية العبد قيمته ، عبداً كان أو أمة :**

إذا قتل شخص ممن يجب عليه الضمان عبداً أو أمة ، لزمه قيمته بالغة ما بلغت ، لأنهما مال ، فأشبها سائر الأموال المتقوَّمة والله أعلم .

قال : **ودية الجنين المملوك عشر قيمة أمه ذكراً كان أو أنثى :**

لأنه جنين آدمية ، فيضمن بعشر ما تضمن به الأم كالحرة ، وفي الوقت الذي يعتبر فيه قيمتها وجهان :

أحدهما : حالة الضرب لأن الضرب سبب الإسقاط ، وهذا هو الصحيح في « المحرر » و « المنهاج » و « الشرح الصغير » ، ونص عليه الشافعي ، وذكره الشيخ في « التنبيه » ، وأقره النووي عليه في « التصحيح » . وقيل : تعتبر القيمة أكثر ما كانت من وقت الضرب إلى الإسقاط ، وهذا ما صححه النووي في أصل « الروضة » ، ونص عليه الشافعي ، ولك ألا تجعل بين التصحيحين مخالفة ، وتقول : « تصحيح المنهاج » جرياً على الغالب ، لأن قيمة الأم وقت الجناية في الغالب أكثر قيمة مما بعدها ، لأن وقت الجناية وقت سلامة ، ولا شك أن وقت السلامة تكون القيمة فيه أكثر من غيره والله أعلم .

وقول الشيخ : ودية الجنين المملوك ، احترز به عن الجنين الحر ، فدية الجنين

الحر المسلم إذا انفصل ميتاً بالجناية غُرَّة عبد أو أمة ، ثبت ذلك في قضائه ﷺ[1] رواه الشيخان . ويشترط بلوغها نصف عشر دية الأب ، أو عشر دية الأم ، وهي قيمة خمس من الإبل ، لأن عمر رضي الله عنه قوَّم الغُرَّة خمسين ديناراً ، وكذا علي وزيد ولا مخالف لهم ، ولأنها دية تقدرت كسائر الديات فقدرت بأقل أرش ورد من الشرع ، وهو الموضحة ، ولا ترد الأنملة ، فإن فيها ثلاثة وثلثاً ، فإن ديتها مقدرة بالاجتهاد والله أعلم .

فـــرع

صاح على صبي غير مميز على طرف سطح أو نهر أو بئر ، فارتعد وسقط ومات منه ، وجبت الدية قطعاً ، ولا قصاص على الراجح . ولو كان على وجه الأرض ومات من الصيحة ، فلا ضمان على الراجح ، لأن الموت به في غاية البعد ؛ والمجنون والمعتوه الذي يعتريه الوسواس والنائم والمرأة الضعيفة كالصبي الذي لا يميز ، وشهر السلاح والتهديد الشديد كالصياح ، ولو صاح على بالغ على طرف سطح ونحوه ، فلا ضمان على الراجح ، والمراهق المتيقظ كالبالغ ، وإن صاح على صغير فزال عقله ، وجب الضمان والله أعلم .

فـــرع

اتبع شخص إنساناً بسيف ، فهرب ، وألقى نفسه من الخوف في نهر أو من شاهق عالٍ أو في بئر فهلك ، فلا ضمان ، لأن الهارب هو الذي باشر هلاك نفسه قصداً ، والمباشرة مقدَّمة على السبب ، فلو لم يعلم بالمهلك فوقع بلا قصد ، بأن كان أعمى أو في ظلمة أو في ليل ، وجب على الطالب الضمان ، ولو انخسف به سقف في هربه ، وجب الضمان على الراجح ، ونص عليه الشافعي والعراقيون ، ولو كان المطلوب صبياً أو مجنوناً ، فألقى نفسه في بئر ونحوه ، فهل يضمن الطالب ؟ يبنى على أن عمدهما خطأ أو عمد ، إن قلنا : إن عمدهما عمد ، فهما كالبالغ ، وإن قلنا : خطأ ، وجب الضمان والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧١٧٦) و٢/٢٣٦) والبخاري رقم (٥٤٢٦) ورقم (٦٥٠٨) في الديات . ومسلم رقم (١٦٨١) في القسامة والموطأ (٢/٨٥٥) في العقول . والترمذي رقم (١٤١٠) في الديات وأبو داود رقم (٤٥٧٦ و٤٥٧٧) والنسائي (٨/٤٧ و٤٨) في القسامة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فــرع

سُلِّم الصبي إلى سبَّاح ليعمله السباحة ، فغرق ، وجبت فيه دية شبه العمد على الصحيح ، كما لو ضرب المعلِّم الصبي للتأديب فهلك ، ولو ختن الحجَّام ، فأخطأ فأصاب الحشفة ، وجب الضمان ، وتحمله العاقلة ، لأنه قطع ما لم يؤذن له فيه والله أعلم .

فــرع

كناسة البيت وقشور البطيخ ونحوهما ، إذا طرحها في موات ، فهلك بها إنسان أو تلف بها مال ، فلا ضمان ، وإن طرحها في الطريق ، فحصل بها تلف ، وجب الضمان على الصحيح ، وبه قطع الجمهور ، وقيل : لا ضمان للعادة ، وقيل إن ألقاها في متن الطريق ، ضمن ، وإن ألقاها في منعطف لا ينتهي إليه المارة غالباً ، فلا ضمان ، فعلى الصحيح شرط الضمان أن يكون الذي يعثر بها جاهلاً ، أما إذا مشى عليها قصداً ، فلا ضمان ، كما لو نزل في البئر العدوان فزلق ، ولو رش الماء في الطريق ، فزلق به إنسان أو بهيمة ، نظر ، إن رش لمصلحة عامة كدفع الغبار عن المارة ، فلا ضمان ، وإن كان لمصلحة نفسه ، وجب الضمان . قال الرافعي : ويجيء فيه الوجه المذكور في طرح القشور . ولو جاوز القدر المعتاد في الرش ، قال المتولي ، وجب الضمان قطعاً كما لو بلَّ الطين في الطريق ، فإنه يضمن ما تلف به . ولو بنى على باب داره دكة ، فتلف بها إنسان أو دابة ، وجب الضمان ، وكذا الطوَّاف[1] إذا وضع متاعه في الطريق فتلف به شيء ، لزمه الضمان ، بخلاف ما لو وضعه على طرف حانوته والله أعلم . قال :

فصــل في القسامة

وإذا اقترن بدعوى القتل لوث يقع به صدق في النفس ، حلف المدعي خمسين يميناً واستحق الدية ، وإن لم يكن هناك لوث فاليمين على المدعى عليه :

هذا فصل القسامة ، وهي الأيمان في الدماء ؛ وصورتها أن يوجد قتيل بموضع لا يعرف من قتله ، ولا بينة ، ويدَّعي وليه قتله على شخص معين أو جماعة معينين ، وتوجد قرينة تشعر بصدقه ، ويقال له : اللوث ، فيحلف على ما يدعيه خمسين يميناً ، ولا يشترط موالاتها على الراجح ، فإذا حلف وجبت الدية في العمد على المقسم عليه ، وفي الخطأ وشبه العمد على العاقلة ؛ واللوث طرق . منها أن يوجد قتيل في قبيلة أو حصن أو قرية صغيرة أو محلة منفصلة عن الكبيرة ، وبين القتيل وبين أهلها عداوة

(١) أي البائع الذي يطوف في الطريق .

ظاهرة ، فهذا اللوث في حقهم . ومنها أن يتفرق جماعة من قتيل في دار دخلها عليهم وهو ضعيف ، أو لحاجة أو في مسجد أو بستان أو طريق أو صحراء ، فهو لوث ، وكذا لو ازدحم قوم على بئر أو مضيق ثم تفرقوا عن قتيل ، ولا يشترط في هذا أن يكون بينه وبينهم عداوة ، ومنها لو شهد عدل أن زيداً قتل فلاناً ، فلوث على المذهب ، سواء تقدمت شهادته على الدعوى أو تأخرت ، ولو شهد عبيد ونسوة ، فإن جاؤوا متفرقين ، فلوث ، ولو جاؤوا دفعة على الراجح ، ولو شهد من لا يقبل روايته كصبيان وفسقة وذميين ، فالصحيح أنه لوث . ومنها قال البغوي : لو وقع في ألسنة الخاص والعام أن زيداً قتل فلاناً ، فهو لوث في حقه ، وسواء في القسامة ادعى مسلم على كافر أو عكسه ، والأصل في القسامة ما روى سهل بن أبي حثمة ، قال : انطلق عبد الله بن سهل ومحيِّصة بن مسعود إلى خيبر وهي يومئذ صلح ، فتفرقا ، فأتى محيِّصة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشحط في دمه قتيلاً فدفنه ، ثم قدم المدينة ، فانطلق عبد الرحمن بن سهل وحُويصة ومحيِّصة ابنا مسعود إلى النبي ﷺ ، فذهب عبد الرحمن يتكلم ، فقال : « كبِّر كبِّر ، وهو أحدث القوم ، فسكت فتكلما فقال : أتحلفون وتستحقون دم قاتلكم أو صاحبكم ؟ فقالوا : كيف نحلف ولم نشهد ولم نر ؟ قال : فتبرِّئكم يهود بخمسين يميناً منهم فقالوا : كيف نأخذ بأيمان قوم كفار ؟ فعقله النبي ﷺ من عنده »[1] رواه الشيخان . وهذا الحديث مخصص لعموم قوله عليه الصلاة والسلام « البينة على المدعي واليمين على المدَّعى عليه »[2] مع أن الدارقطني روى « إلا في القسامة »[3] ووجه تقديم المدَّعي في القسامة أن جانبه قوي باللوث ، فتحولت اليمين إليه كما لو أقام شاهدا في غير الدم . وقوله : فإن لم يكن هناك لوث ، فاليمين على المدَّعى عليه ، جرياً على القاعدة . وقوله : بدعوى القتل ، احترز به عن غير القتل ، فلا قسامة فيما دون النفس من الأطراف والجروح والأموال ، بل القول فيها قول المدَّعى عليه بيمينه وإن كان هناك

---

(١) رواه البخاري (٢٥٥٥) ورقم (٦٥٠٢) في الديات باب القسامة . ومسلم رقم (١٦٦٩) في القسامة والموطأ (٢/ ٨٧٧) في القسامة . وأبو داود رقم (٤٥٢٠) والترمذي رقم (١٤٢٢) . والنسائي (٨/ ٥) من حديث سهل بن أبي حثمة .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٣١٧٧) و(١/ ٣٤٢) ، والبخاري رقم (٤٢٧٧) في تفسير سورة آل عمران ، ومسلم رقم (١٧١١) في الأقضية . وأبو داود رقم (٣٦١٩) في الأقضية . والترمذي رقم (١٣٤٣) في الأحكام . والنسائي (٨/ ٢٤٨) في القضاة باب عظة الحاكم على اليمين ، من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٣) رواه الدارقطني (٣/ ١١٠ و١١١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وفي إسناده ضعف .

لوث ، لأن النص ورد في النفس . وفي وجه : تجري في الأطراف ، وغلط قائله والله أعلم .

فــرع

إذا أنكر المدَّعى عليه اللوث في حقه وقال : لم أكن من المتفرقين عنه ، صدِّق بيمينه والله أعلم .

قال : **وعلى قاتل النفس المحرمة كفارة ، وهي عتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين إذا قتل من هو من أهل الضمان سواء كان القاتل مسلماً أو كافراً ، وسواء كان حراً أو عبداً ، وسواء كان صبياً أو مجنوناً ، وسواء كان مباشراً أو بسبب ، وسواء كان عامداً أو مخطئاً :**

من يحرم قتله لحق الله تعالى ، وجبت الكفارة ، وسواء كان المقتول مسلماً أو كافراً ، وسواء كان ذمياً أو معاهداً ، وسواء كان حراً أو عبداً ، وسواء كان عبده أو عبد غيره ، وسواء كان عاقلاً أو مجنوناً ، وسواء كان صغيراً أو جنيناً . وضابطه أن يكون المقتول آدمياً معصوماً بإيمان أو أمان ، فلا تجب الكفارة بقتل حربي ومرتد وقاطع طريق وزانٍ مُحْصَن ، ولا بقتل نساء أهل الحرب ولا أولادهم وإن كان قتلهم محرماً ، لأن تحريمهم ليس لحرمتهم بل لمصلحة المسلمين لئلا يفوتهم الارتفاق بهم . وعن هذا احترزنا بقولنا : من يحرم قتله لحق الله . أما وجوب الكفارة في قتل الخطأ ، فللإجماع والنص ، قال الله تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ [النساء : ٩٢] الآية . وأما في العمد ، فلما روى واثلة بن الأسقع قال « أتينا رسول الله ﷺ في صاحب لنا قد أوجب ، يعني النار بالقتل ، فقال رسول الله ﷺ : « اعتقوا عنه » وفي رواية « فليعتق رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضواً منه من النار »[١] رواه النسائي وأبو داود وصححه ابن حبان والحاكم وقال : صحيح على شرط الشيخين . والقاتل لا يستوجب النار إلا في العمد ، ولأنه قتل آدمي محقون [الدم] لحرمته ، فوجب فيه الكفارة كالخطأ ، وقول الشيخ : وعلى قاتل النفس أعم من كونه واحداً أو جماعة ، فلو اشترك جماعة في قتل واحد ، لزم كل واحد منهم كفارة ، لأنه حق متعلق بالقتل لا يتبعض ،

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٥٥٨٠) و(٣/ ٤٩٠ و٤٩١) ، وأبو داود رقم (٣٩٦٤) في العتق : والنسائي في الكبرى (٣/ ١٧٢) والبيهقي (٨/ ١٣٢) وابن حبان رقم (٤٣٠٧) والحاكم رقم (٢٨٤٤) وصححه وقال في التلخيص : صحيح وهو كما قالا .

فوجب أن يكمل في حق كل واحد كالقصاص ، ولأن فيها معنى العبادة وهي لا توزع . وقيل : تجب كفارة لأنها مال يجب بالقتل ، فوجب أن لا تكمل في حق كل واحد كالدية وكفارة قتل الصيد ، ومن قال بالصحيح فرَّق بأن الدية وجزاء الصيد بدل نفس وهي واحدة ، والكفارة لتكفير إثم القتل ، لا بدلًا ، وكذلك لم تختلف بصغر المقتول وكبره . ولم تجب في الأطراف ، ويصدق على كل منهم أنه قاتل :

والكفارة عتق رقبة مؤمنة بنص القرآن العظيم على واجدها ، فاضلة عن كفايته على الدوام ، قاله الماوردي والبندنيجي ، فإن لم يجدها ، صام شهرين متتابعين للآية الكريمة ، فإن لم يستطع فقولان : أحدهما يطعم ستين مسكيناً كل مسكَين مداً من طعام ككفارة الظهار ، ولأنه المنصوص عليه في الظهار ، فحمل المطلَق عليه هنا ، والأظهر لا يطعم شيئاً ، لأن الإبدال في الكفارات موقوف على النص دون القياس ، ولا يحمل المطلق على المقيد إلا في الأوصاف دون الأصل ، كما حمل مطلَق اليد في التيمم على تقييدها بالمرفق في الوضوء ، ولم يحمل ترك الرأس والرجلين فيه على ذِكرهما في الوضوء ، فعلى الصحيح لو مات قبل الصوم ، أخرجَ من تركته لكل يوم مد طعام كفوات صوم رمضان . واعلم أن القول في الرقبة والصيام على ما ذكرنا في الظهار والله أعلم .

فــرع

إذا وجبت الكَفارة بقتل الصبي والمجنون ، أعتق الولي من مالهما ، كما تخرج الزكاة والفطرة ، ولا يصوم عنهما بحال ، فلو صام الصبي في صغره . فهل يجزئه ؟ وجهان ، كما لو قضى في صغره حَجة أفسدها والله أعلم .

•••

كتاب الحدود

الحدود جمع حد ، وهو في اللغة : المنع ، ومنه سمي حد الدار ، لمنعه مشاركة غيره ، وسمي البوَّاب حداداً لمنعه الداخل والخارج ، وسميت الحدود حدوداً ، لمنعها من ارتكاب الفواحش ، وقيل : لأن الله تعالى حدَّدها وقدَّرها، فلا يزاد عليها ولا ينقص منها ، وكانت الحدود في صدر الإسلام بالغرامات ، ثم نسخت بهذه الحدود .

[حد الزنى]

قال : **الزاني على ضربين ، محصن ، وغير محصن ، فالمحصن حده الرجم ، وغير المحصن ، حده مئة جلدة وتغريب عام :**

الزنا من الكبائر وموجب للحدِّ ، وهو مقصور ، وقد يمد ، وضابط ما يوجب الحد هو إيلاج قدر الحشفة من الذكر في فرج محرَّم مشتهى طبعاً لا شبهة فيه ، ثم إن كان الزاني محصناً ، فحدُّه الرجم ، ولا جلد معه ، وقال ابن المنذر : يجلد ثم يرجم ، وإن كان غير محصن ، فحدُّه الجلد والتغريب ، ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة ، لأن عمر رضي الله عنه خطب فقال : « إن الله تعالى بعث محمداً بالحق وأنزل عليه الكتاب ، فكان فيما أنزل عليه آية الرجم ، فقرأناها ووعيناها ، ورجم رسول الله ﷺ ورجمنا ، وإني خشيت إن طال زمان أن يقول قائل : ما نجد الرجم في كتاب الله تعالى ، فيضلُّون بترك فريضة أنزلها الله تعالى ، فالرجم حق على من زنا من الرجال والنساء إذا كان محصناً إذا قامت البينة ، أو كان حمل أو اعتراف ، وايم الله لولا أن يقول الناس : زاد عمر في كتاب الله تعالى لكتبتها » رواه الشيخان وأبو داود والترمذي والنسائي مختصراً ومطولاً[1] ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكره أحد . وإن كان غير محصن ، فإن كان حراً ، فحده جلد مئة للآية الكريمة ، وهي قوله تعالى : ﴿ فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ٢] وتغريب عام ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « البكر بالبكر

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٨) و(١/ ٢٩) ، والبخاري رقم (٦٤٤٢) في المحاربين . باب رجم الحبلى في الزنا . وباب الاعتراف بالزنا ، وفي المغازي ، باب شهود الملائكة بدراً . ومسلم رقم (١٦٩١) في الحدود . والموطأ (٢/ ٨٢٣) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٣١) في الحدود . باب ما جاء في تحقيق الرجم . وأبو داود رقم (٤٤١٨) والدارمي (٢/ ١٧٩) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

جلد مئة ونفي سنة » رواه مسلم[1] .

واعلم أنه لا ترتيب بين الجلد والتغريب ، فيقدّم ما شاء منهما ، نعم يشترط في التغريب أن يكون إلى مسافة تقصر فيها الصلاة على الصحيح ، لأن المقصود به الإيحاش عن أهله ووطنه ، وما دون مسافة القصر في حكم الحضر ، فإن رأى الإمام تغريبه إلى أكثر من ذلك فعل ، لأن الصدّيق رضي الله عنه غرَّب إلى فدَك ، والفاروق عمر رضي الله عنه إلى الشام ، وعثمان رضي الله عنه إلى مصر ، وعلي رضي الله عنه إلى البصرة ، وقال المتولي : إن وجد على مسافة القصر موضعاً صالحاً ، لم يجز إلى الأبعد ، وهو وجه ، والصحيح الذي قطع به الجمهور الأول ، لقضية الصحابة ؛ ولا تغرَّب المرأة إلا بمحرم أو زوج ، فلو لم يخرج إلا بأجرة ، لزمت ، وتكون من مالها على الأصح ، فإذا زنا البالغ العاقل المختار وهو مسلم أو ذمي أو مرتد ، وجب عليه الحد ، أما المسلم ، فبالإجماع ، وأما الذمي ، فلأن أهل الملل مجمعون على تحريم الزنا ، وقد التزم أحكامَنا ، فأشبه المسلم ، وقد رجم رسول الله ﷺ يهوديين زنيا وكانا محصنين[2] ، وأما المرتد ، فمن طريق الأولى ، لجري أحكام الإسلام عليه ، وأما الصبي والمجنون فلا يجب عليهما ، لحديث « رفع القلم »[3] نعم يؤدِّب الولي الصبيَّ بما يزجره ، ولا يحدُّ المكره رجلاً كان أو امرأة ، وهو بناء على تصور الإكراه من الرجل وهو الصحيح ، ويتصور الإكراه في حق المرأة بلا خلاف ، ويشترط لوجوب الحد أيضاً أن يكون عالماً بالتحريم ، فلا حَدَّ على من جهله ، كمن قرب عهده بالإسلام ، ولهذا قال النبي ﷺ لماعز : « هل تدري ما الزنا ؟ »[4] ولو لم يكن الجهل

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢١٥٨) و(٥/٣١٣) ، ومسلم رقم (١٦٩٠) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٣٤) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤١٥ و٤٤١٦) في الحدود . والبيهقي (٨/ ٢١٠) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (١٢٦٤) ، ورقم (٦٤٥٠) في المحاربين . باب أحكام أهل الذمة وإحصانهم . ومسلم رقم (١٦٩٩) في الحدود . باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى . والموطأ (٢/ ٨١٩) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٣٦) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٤٦ و٤٤٤٩) في الحدود باب رجم اليهوديين من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٣) تقدم تخريجه ص (٢٤٠) .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٩٥٣٥) و(٢/ ٤٥٣) ، والبخاري رقم (٤٩٧٠) ورقم (٦٤٣٩) في المحاربين باب سؤال الإمام المقر هل أحصنت . ومسلم رقم (١٦٩١) والترمذي رقم (١٤٥٨) وأبو داود رقم (٤٤٢٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وعبارة « هل تدري ما الزنى » هي عند أبي داود رقم (٤٤٢٨) .

مانعاً لم يسأله ﷺ ولأن الحد يتبع الإثم وهو غير آثم ، ولو علم التحريم ، وجهل وجوب الحد ، حدَّ ، لأن من علم التحريم كان في حقه أن يكف ، والله أعلم .

قال : وشرائط الإحصان أربعة أشياء : البلوغ ، والعقل ، والحرية ، ووجود الوطء في نكاح صحيح :

لا بد من التمييز بين مَن حدُّه الجَلد والرجم ، وإلا أهريق دم بغير حق ، وترِكَ من لا دم له ، ثم الإحصان في اللغة : المنع ، قال الله تعالى : ﴿ لِتُحْصِنَكُم مِّنۢ بَأْسِكُمْ ﴾ [الأنبياء : ٨٠] واعلم أنه ورد في الشرع بمعانٍ ، منها : الإسلام ، ومنها البلوغ ، ومنها العقل ، وقد قيل : كل منها في قوله تعالى : ﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ ﴾ [النساء : ٢٥] . ومنها أن الإحصان ورد بمعنى الحرية ، ومنه : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ [النساء : ٢٥] . ومنها أنه يرد بمعنى العفّة ، ومنه : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ﴾ [النور : ٤] . ومنها أنه يرد بمعنى التزويج ، ومنه : ﴿ ۞ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء : ٢٤] ومنها أنه يرد بمعنى الوطء ، ومنه قوله تعالى : ﴿ مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ ﴾ [النساء : ٢٤] ويدل على أن المراد هنا هو الوطء في نكاح صحيح ، ما ثبت في « الصحيحين » من قوله عليه الصلاة والسلام : « لا يحل دم إمرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله ، إلا بإحدى ثلاث : الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة »(١) وأجمعوا على المراد بالثيوبة هنا : هو الوطء في النكاح الصحيح ، والمعنى في ذلك : أن الشهوة مركبة في النفوس ، فإذا وطىء في النكاح ، فقد أنالها حقَّها ، فحقه أن يمتنع عن الحرام ، وأيضاً إذا أصاب امرأته فقد أكَّد افتراشها ، فلو لطخ غيره فراشَه عظمت وحشته ، فإذا لطخ هو فراش الغير غلظت جنايته .

إذا عرفتَ هذا ، فيشترط في المحصن ثلاث صفات :

الأولى : التكليف ، فلا حد على صبي ، ولا مجنون ، لكن يؤدَّبان بما يزجرهما كسائر المحرمات .

الثانية : الحرية ، فليس الرقيق والمكاتَب وأمُّ الولد والمبعَّض بمحصن وإن وطىء

---

(١) رواه البخاري رقم (٦٤٨٤) في الديات . باب قول الله تعالى النفس بالنفس . ومسلم رقم (١٦٧٦) في القسامة ، وأبوداود رقم (٤٣٥٢) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٠٢) في الديات . والنسائي (٧/ ٩٠/ ٩١) في تحريم الدم وابن ماجه رقم (٢٥٣٤) وأحمد في المسند (١/ ٣٨٢) من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه .

في نكاح صحيح ، لأن الحرية صفة كمال وشرف ، والشريف يصون نفسه عما يُدَنِّس عرضه ، بخلاف الرقيق ، فإنه مبتَذَل مُهانٌ لا يتحاشى عما يتحاشى منه الحر ، ولهذا قالت هند رضي الله عنها عند البيعة : أَوَتزني الحرة ؟

الثالثة : الوطء في نكاح صحيح ، ويكفي فيه تغييب الحشفة ، ولا يشترط كونه ممن ينزل ، ويحصل الإحصان وإن كان بوطء حرام كالوطء في الحيض ، والإحرام ، وعدة الشبهة .

وقول الشيخ : في نكاح صحيح ، احترز به عن الفاسد ، فإنه لا يحصل الإحصان بالوطء فيه ، لأنه حرام فلا يحصل به صفة كمال .

واعلم أنه لا يشترط الإحصان من الجانبين ، فإذا زنى البكر بمحصنة أو عكسه ؛ رجم المحصن منهما ، وجلد الآخر ، وغرّب ، والله أعلم .

فــرع

لا يحصل الإحصان بالوطء في ملك اليمين بلا خلاف ، بل حكى بعضهم الاتفاق على ذلك ، والله أعلم .

قال : والعبد والأمة : حدُّهما نصف حد الحر :

إذا زنا الرقيق ، جلد خمسين لقوله تعالى : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ [النساء : ٢٥] ولأنه ناقص بالرق ، فليكن على النصف من الحر ، كالنكاح ، والعدة ، وسواء في ذلك القِنُّ والمكاتَب ، وأم الولد ، وفي المبعض خلاف ، الراجح أنه كالقِن ، وهل يغرَّب العبد نصف سنة ؟ فيه خلاف ، الراجح نعم ، لأنه حدٌّ يتبعض فأشبه الجلد ، وقيل لا يغرب لحق السيد ، وقيل يغرب سنة ، وقال أبو ثور : يجلد العبد أيضاً مئة ، والله أعلم .

قال : وحكم اللواط وإتيان البهائم حكم الزنى :

من لاط ، أي من أتى ذكراً في دبره ، وهو من أهل حد الزنا ، لكونه مكلفاً مختاراً عالماً بالتحريم ، وهو مسلم ، أو ذمي ، أو مرتد ، ففيما يحدُّ به خلاف : الصحيح أن حده حد الزنا ، فيرجم إن كان محصناً ، ويجلد ويغرَّب غير المحصن ، لأن الله تعالى سمى ذلك فاحشة في قوله تعالى : ﴿ أَتَأْتُونَ ٱلْفَٰحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾

[الأعراف : ٨٠] وقال تعالى : ﴿ وَٱلَّذَانِ يَأْتِيَـٰنِهَا مِنكُمْ فَـَٔاذُوهُمَا ﴾ [النساء : ١٦] الآية ، ثم قال عليه الصلاة والسلام : « خذوا عني الحديث »[١] فدل على أن ذلك حد الفاحشة ، وقال عليه الصلاة والسلام : « إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان »[٢] وقيل : يقتل مطلقاً ، محصناً كان أو غير محصن ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به »[٣] وفي رواية : « فارجموا الأعلى والأسفل »[٤] رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه : وقال الحاكم : صحيح الإسناد ، إلا أنه خولف ، وفي كيفية قتله خلاف ، قيل : يقتل بالسيف ، كالمرتد ، لأنه السابق إلى الفهم من لفظ القتل ، وهذا ما صححه النووي ، وقيل : يرجم ، لأجل الرواية الأخرى ، ولأنه قتل وجب بالوطء ، فكان بالرجم كقتل الزاني : وقيل : يهدم عليه جدار ، أو يرمى من شاهق حتى يموت ، أخذاً من عذاب قوم لوط ، ولا فرق في اللواط بين الأجنبي وغيره ، ولا بين مملوكه ومملوك غيره ، لأن الدبر لا يباح بحال والله أعلم .

قلت : ذهبت طائفة من الملحدة إلى عدم تحريم الفروج ، وهم قوم لهم معرفة بالعلوم العقلية ، تقع منهم مناظرة مع الضعفة من المتفقهة ، يحتجُّون بعمومات أدلة فيقطعونهم ، فيظن من لا دراية له بالعلوم الشرعية صِحة دعواهم بذلك ، فيأخذ بقولهم ، فليحذر ذلك ، فإن هذه الطائفة من أخبث الخليقة اعتقاداً ، فعليهم وعلى

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢١٥٨) و٥/ ٣١٣ ، ومسلم رقم (١٦٩٠) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤١٥) في الحدود باب في الرجم . والترمذي رقم (١٤٣٤) في الحدود . والبيهقي (٨/ ٢١٠) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٢٣٣) من حديث محمد بن عبد الرحمن القرشي عن خالد الحذاء عن ابن سيرين عن أبي موسى : قال رسول الله ﷺ وتمامه . وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان ، وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن القرشي قال البيهقي لا أعرفه . وهو منكر بهذا الإسناد . ومحمد بن عبد الرحمن القشيري كذبه أبو حاتم . وذكره أبو الفتح الأزدي في الضعفاء ، فالحديث ضعيف .

(٣) رواه أبو داود رقم (٤٤٦٢) . والترمذي رقم (١٤٥٦) في الحدود باب ما جاء في حد اللوطي ، ورواه ابن ماجه رقم (٢٥٦١) . وأحمد في المسند رقم (٢٧٢٧) و(١/ ٣٠٠) ، والحاكم رقم (٨٠٤٧) و(٤/ ٣٥٥) ، وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٤) رواه أبو الشيخ . وابن عساكر في جزء تحريم الابنة من طريق عبد الله بن نافع حدثنا عاصم بن عمر ، وإسناده ضعيف .

أتباعهم لعنة الله والملائكة والناس أجمعين . وأما إتيان البهائم ، فحرام قطعاً ، لأنه فاحشة ، وفيما يجب بفعله خلاف : قيل : يحد حدّ الزنا ، فيفرّق فيه بين المحصن وغيره ، لأنه إيلاج في فرج ، فأشبه الإيلاج في فرج المرأة ، وهذا ما جزم به الشيخ .

والثاني : حده القتل محصناً كان أو غير محصن ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه »[١] رواه أبو داود والترمذي وغيرهما وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وقيل : يجب التعزير فقط وهو الصحيح ، لقول ابن عباس رضي الله عنهما « ليس على الذي يأتي البهيمة حد »[٢] رواه النسائي ، وهذا لا يقوله إلا عن توقيف ، وإذا انتفى الحد ، ثبت التعزير ، لأنه أتى معصية لا حد فيها ولا كفارة ، ولأنه فرج لا تميل إليه النفس ، فلا يشتهى طبعاً ، فلا يحد ، لأن الحد إنما شرع زاجراً لما يشتهى ، ألا ترى أن الشخص لا يحد بشرب البول لما ذكرنا ، وهذا القول نص عليه الشافعي وقطع به بعضهم ، ولو أولج في فرج ميتة ، فلا حد على الراجح ، لأنه لا يشتهى طبعاً ، والله أعلم .

قال : **ومن وطىء دون الفرج عُزِّر ولا يحدُّ ، ولا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود .**

إذا وطىء أجنبية فيما دون الفرج عُزِّر ، ولا يحد ، لما رواه أبو داود عن ابن مسعود قال : « جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : إني عالجت أمرأة من أقصى المدينة ، فأصبت منها دون أن أمسها ، فأنا هذا ، فأقم عليّ ما شئت فقال عمر : سترك الله تعالى لو سترت على نفسك ، فلم يردّ النبي ﷺ شيئاً ، فانطلق الرجل ، فأتبعه النبي ﷺ رجلاً فدعاه فتلا عليه : ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيْلِ إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ ﴾ [هود : ١١٤] الآية ، فقال رجل من القوم : يا رسول الله ، أله خاصة ، أم للناس عامة ؟ فقال : للناس كافة »[٣] وأخرجه مسلم والترمذي .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤١٦) و(١/ ٢٦٩) ، وأبو داود رقم (٤٤٦٤) والبيهقي (٨/ ٢٣٣) ، والحاكم رقم (٨٠٤٩) وصححه وقال في التلخيص : صحيح وهو كما قالا من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه الترمذي رقم (١٤٥٥) في الحدود باب فيمن وقع على بهيمة . وأبو داود رقم (٤٤٦٥) في الحدود . باب فيمن أتى بهيمة من حديث عاصم بن أبي النجود عن أبي رزين عن ابن عباس موقوفاً عليه وهو حديث حسن . قال الترمذي : وهذا أصح من الأول ، والعمل على هذا عند أهل العلم : وهو قول أحمد وإسحاق . وقال الخطابي وأكثر الفقهاء : إنه يعزر . وقال في « عون المعبود » قال في « اللمعات » ذهب الأئمة الأربعة إلى أن من أتى بهيمة يعزر ولا يقتل .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٤٢٣٨) و(١/ ٤٤٥) والبخاري رقم (٥٠٣) ورقم (٤٤١٠) في =

وكذا لو وطىء صبياً أو رجلاً فيما دون الفرج ، والله أعلم .

وقوله : ولا يبلغ به أدنى الحدود لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط ، إلا في حد من حدود الله »[1] رواه الشيخان . وفي رواية « من ضرب حداً في غير حد فهو من المعتدين »[2] والله أعلم .

فــرع

الصَّلْج حرام ، فإذا استمنى شخص بيده عُزِّر ، لأنها مباشرة محرمة بغير إيلاج ، ويفضي إلى قطع النسل ، فحرام ، كمباشرة الأجنبية فيما دون الفرج ، وقد جاء « ملعون من نكح يده »[3] والله أعلم .

فــرع

تساحق النساء حرام ، ويعزَّرن بذلك ، لأنه فعل محرم ؛ قال القاضي أبو الطيب : وإثم ذلك كإثم الزنا ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان »[4] والله أعلم .

فائدة : لو استمنى الرجل بيد امرأته أو أمته ، جاز لأنها محل استمتاعه . وفي « فتاوى القاضي حسين » : لو غمزت المرأة ذكر زوجها أو سيدها بيدها ، كره ، وإن كان بإذنه إذا أمنى ، لأنه يشبه العزل ، والعزل مكروه ، ونسخت إباحته والله أعلم . قال :

= التفسير باب قوله تعالى : ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيْلِ ﴾ [هود : ١١٤] . ومسلم رقم (٢٧٦٣) في التوبة . والترمذي رقم (٣١١١) في التفسير . وأبو داود رقم (٤٤٦٨) في الحدود . باب في الرجل يصيب من المرأة ما دون الجماع من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٠٥٦) و(٤/ ٤٥) ، والبخاري رقم (٦٤٥٦) في المحاربين باب كم التعزير والأدب . ومسلم رقم (١٧٠٨) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٩١) في الحدود . باب في التعزير . وابن ماجه رقم (٢٦٠١) في الحدود . والدارمي (٢/ ١٧٦) من حديث أبي بردة بن نيار .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٣٢٧) من حديث النعمان بن بشير وقال : والمحفوظ أن هذا الحديث مرسل .

(٣) رواه الحسن بن عرفة في جزئه . في تحريم الاستمناء بلفظ : سبعة لا ينظر الله عز وجل إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم والناكح يده ، وهو حديث ضعيف .

(٤) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٢٣٣) وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن ، كذبه أبو حاتم وهو حديث ضعيف .

فصـــل في القذف

فإذا قذف غيره بالزنى فعليه حد القذف :

القذف : الرمي ، ومنه ﴿ فَٱقۡذِفِيهِ فِي ٱلۡيَمِّ ﴾ [طه : ٣٩] والمراد به هنا الرمي بالزنى على وجه التعزير ، وهو من الكبائر ، ويتعلق به الحد بالكتاب والسنة وإجماع الأمة .

قال : **وشرائطه ثمانية : ثلاثة في القاذف : أن يكون بالغاً عاقلاً وأن لا يكون والد المقذوف :**

لا يحد الصبي والمجنون إذا قذفا ، لحديث « رفع القلم عن ثلاثة »[1] وبالقياس على الزنى والسرقة . قال الرافعي تبعاً للبغوي : ويعزَّران إذا كان لهما تمييز ، وأطلق البندنيجي أنه لا شيء عليهما . وفي « الحاوي » : أنه إن كان الصبي مراهقاً يؤذي قذف مثله ، عزِّر ، وإلا فلا ، ويشترط لوجوب الحد أن لا يكون القاذف أصلاً ، كالأب والأم وإن عليا ، لأنه إذا لم يقتل الأصل به ، فعدم حده بقذفه أولى ، نعم يعزر لأن القذف أذى ، وقال أبو ثور وابن المنذر : ويحد لظاهر القرآن ، لكنه يكره له إقامته ، ويشترط أيضاً أن يكون القاذف مختاراً ، فلو أكره على قذف الغير فلا حد ، للحديث المشهور والله أعلم .

قال : **وخمسة في المقذوف أن يكون مسلماً بالغاً عاقلاً حراً عفيفاً :**

شرط وجوب الحد في القذف أن يكون المقذوف محصناً ، كما دلت عليه الآية الكريمة في قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ﴾ [النور : ٤] الآية ، وشروط الإحصان : الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والعفَّة عن الزنى ، فإذا قذف كافراً أو صغيراً أو مجنوناً أو عبداً أو فاجراً ، يعني زانياً ، فلا حد لعموم الإحصان الذي دلت عليه الآية الكريمة ، نعم يعزر للإيذاء والله أعلم .

قال : **ويحد الحر ثمانين سوطاً والعبد أربعين :**

إذا قذف البالغ العاقل المختار وهو مسلم أو ذمي أو مستأمن أو مرتد محصناً ليس بوالد ، وجب عليه الحد للنص والإجماع ، ثم إن كان حراً ، جلد ثمانين ، قال الله تعالى : ﴿ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةً ﴾ [النور : ٤] وروى أبو داود عن عائشة رضي الله عنها قالت : « لما نزل عذري قام النبي ﷺ وتلا القرآن وأمر بالرجلين والمرأة فضربوا ،

---

(١) رواه الترمذي رقم (١٤٢٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٠٣) في الحدود وهو حديث صحيح من حديث علي رضي الله عنه .

وهم حسّان ومسطح وحَمنة »[1] قال الطحاوي : ثمانين ثمانين ، ولأن القذف بالزنى أقل من الزنى ، فكان أقل منه حداً والله أعلم .

وإن كان القاذف رقيقاً ، جلد أربعين ، سواء كان قِناً أو مدبَّراً أو مكاتباً أو أم ولد أو مبعضاً ، لأن أبا بكر وعمر وعلي رضي الله عنهم ومن بعدهم كانوا لا يضربون إلا أربعين ولم يخالفهم أحد ، ولأنه حد يتبعض فكان العبد فيه على النصف كحد الزنى ، فإن قلت : الآية مطلقة ، قلت في الجواب : المراد الأحرار بدليل قوله سبحانه : ﴿ وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ﴾ [النور : ٤] والعبد لا تقبل شهادته وإن لم يقذف والله أعلم .

قال : ويسقط حد القذف بثلاثة أشياء : إقامة البينة ، أو عفو المقذوف ، أو اللعان في حق الزوجة :

إذا قذف الشخص من يجب الحد بقذفه ، فلإسقاط الحد عنه ثلاث طرق : منها إقامة البينة ، سواء كان المقذوف زوجة أو أجنبية ، أما غير الزوجة فلقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ [النور : ٤] أمرنا بالجلد عند عدم إقامة البينة ، وأما في الزوجة ، فلأن النبي ﷺ قال لهلال بن أمية لما قذف زوجته عند النبي ﷺ بشريك بن السمحاء « البينة أو حدٌّ في ظهرك »[2] كرر ذلك مراراً ، ثم أنزل الله تعالى آية اللعان ، فصار للزوج طريقان في إسقاط حد القذف بالبينة ، واللعان بالنص ، وأما السقوط بالعفو ، فلأن الحد حق المقذوف ، ولهذا لا يستوفى إلا بإذنه ومطالبته ، فجاز له العفو عنه ، فإذا عفا سقط ، لأنه محض حقه كالقصاص والله أعلم .

فـــرع

قذف شخص آخر ، فطالبه المقذوف بالحد ، فقال القاذف : قذفته وهو مجنون ، فقال : بل قذفتني وأنا عاقل ، وعرف له حال جنون ، فالقول قول القاذف على

---

(١) رواه أبو داود رقم (٤٤٧٤ و٤٤٧٥) في الحدود . باب حد القذف وابن ماجه رقم (٢٥٦٧) من حديث محمد بن إسحاق مسنداً مرسلاً وقد عنعنه . وهو صدوق يدلس . وهو حديث حسن لغيره .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٥٢٦) في الشهادات . باب إذا ادعى أو قذف ورقم (٤٤٧٠) و(٥٠٠١) وأبو داود رقم (٢٢٥٤ و٢٢٥٥ و٢٢٥٦) في اللعان . والترمذي رقم (٣١٧٨) في التفسير باب ومن سورة النور . والطيالسي رقم (٢٦٦٧) والطبري (١٨/ ٦٥ و٦٦) من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

الراجح ، لأن ما يدعيه كل منهما ممكن ، والأصل براءة الذمة ، فإن حلف القاذف عزر إن طلب المقذوف تعزيره ، ولو قذف شخصاً وهو عفيف ولم يحد القاذف حتى زنا المقذوف ، لم يحد لسقوط حصانته ، ولأن ظهور زناه يدل على تكرره ، فلم يحد القاذف ، وقد روي أنه حمل إلى عمر زان ، فقال : والله ما زنيت قبلها ، فقال عمر رضي الله عنه : كذبت ، إن الله لا يفضح عبده بأول معصية والله أعلم . قال :

فصــل [في حد الخمر]

ومن شرب خمراً أو شراباً مسكراً حد أربعين ، ويجوز أن يبلغ ثمانين على وجه التعزير :

شرب الخمر من الكبائر ، وزوال العقل به على الوجه المحظور حرام في جميع الملل ، ولا يتعاطاه منهم إلا كل فاسق ، كفسقة المسلمين ، لأن حفظ العقل من الخمس الكليات التي اتفق أهل الملل على حفظه ، وقد أمر الله تعالى باجتنابه في كتابه العزيز ، وقال رسول الله ﷺ : « كل مسكر حرام »[1] رواه مسلم ، وفي البخاري عن أبي مالك أنه سمع من رسول الله ﷺ يقول : « ليكونن من أمتي أقوام يستحلون الحِرَ ، والحرير والخمر والمعازف »[2] ذكره تعليقاً بصيغة الجزم ، وفي غيره عن أبي مالك الأشجعي رضي الله عنه أيضاً « ليشربن أناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها ، وتضرب على رؤوسهم المعازف ، ويخسف الله بهم الأرض ، ويجعل منهم القردة والخنازير »[3] والمعازف آلات اللهو ، قاله الجوهري .

قال الأصحاب : وعصير العنب الذي اشتد وقذف بالزبد حرام بالإجماع ، وسواء في ذلك قليله وكثيره ، ويفسق شاربه ، ويلزمه الحد ، ومن استحله كفر ؛ قال النبي ﷺ : « ما أسكر كثيره فقليله حرام »[4] رواه النسائي وأبو داود ، وقال الترمذي : إنه

---

(١) رواه مسلم رقم (١٩٧٧) في الأشربة . وأبو داود رقم (٣٦٩٨) باب في الأوعية . والترمذي رقم (١٨٧٠) في الأشربة . والنسائي (٨/ ٣١١) في الأشربة من حديث بريدة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري (١٠/ ٤٥) في الأشربة . باب ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه معلقاً قال : وقال هشام بن عمار : وقد وصله الطبراني والبيهقي وابن عساكر وغيرهم ، وهو حديث صحيح ، وقد أعله ابن حزم ، ورد عليه ابن القيم وابن حجر في الفتح .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣٦٨٨ و٣٦٨٩) وابن ماجه رقم (٤٠٢٠) وأحمد في المسند (٥/ ٣٤٢) من حديث أبي مالك الأشعري رضي الله عنه . وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٤) رواه الترمذي رقم (١٨٦٦) في الأشربة . وأبو داود رقم (٣٦٨١) في الأشربة باب النهي عن المسكر ، ورجال إسناده ثقات من حديث جابر رضي الله عنه . وحسنه الترمذي . وفي الباب =

حسن ، وفي رواية للنسائي : « نهى عن قليل ما أسكر كثيره »[1] وإسناده صحيح ، قال المنذري : وهو أجود أسانيد الباب ، فمن شرب المسكر وهو مسلم بالغ عاقل مختار عالم بأنه مسكر وعالم بتحريمه ، وجبّ عليه الحد ، سواء سكر أم لا ، ثم إن كان حراً جلد أربعين، « لأن عبد الرحمن بن جعفر جلد الوليد بين يدي عثمان ، وعلي يعدُّ ، حتى بلغ أربعين ، فقال: أمسك ، ثم قال : جلد النبي ﷺ أربعين ، وأبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، والكل سنة ، وهذا أحب إليَّ » رواه مسلم[2] ، وفي مسلم أيضاً أنه عليه الصلاة والسلام « جلد شارباً بجريدتين أربعين »[3] فإذا رأى الإمام أن يبلغ بالحدِّ ثمانين في الحر، وفي العبد أربعين فعل، لما روى مسلم « أن عمر جعله ثمانين »[4] وقال عليٌّ لعمر : إذا شرب سكر ، وإذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وحد المفتري : ثمانون، فأخذ به عمر، ولم ينكره أحد[5]، وروي أنه عليه الصلاة والسلام جلد ثمانين[6]، إلا أنه مرسل، فالعمل على اتفاق الصحابة رضي الله عنهم ، وقيل : تمنع الزيادة على الأربعين ، والصحيح الأول ، فعليه هل الزائد عن الأربعين إلى الثمانين تعزير ، أم حد ؟ وجهان : أصحهما : أنه تعزير ، لأنه لو كان حداً لما جاز تركه ، مع أنه يجوز ، وقيل : فلو كان تعزيراً لما بلغ أربعين ، فالجواب أنه تعزيرات على جنايات تصدر منه من هذيان وافتراء ونحوهما ، ويجوز أن يبلغ بها الحد ، وفي ذلك إشكال من وجهين:

= عن سعد وعائشة وعبد الله بن عمرو وابن عمر وخوات بن جبير رضي الله عنهم ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(١) رواه النسائي (٨/ ٣٠١) في الأشربة باب تحريم كل شراب أسكر كثيره . وإسناده حسن من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه ويشهد له الحديث الذي قبله .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٢٣٤) و(١/ ١٤٥) ، ومسلم رقم (١٧٠٧) وأبو داود رقم (٤٤٨٠) وابن ماجه رقم (٢٥٧١) من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٦٣٩١ و٦٣٩٤) في الحدود . ومسلم رقم (١٧٠٦) في الحدود . والترمذي رقم (١٣٤٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٧٩) في الحدود من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٤) رواه البخاري رقم (٦٣٩٧) في الحدود . باب الضرب بالجريد والنعال من حديث السائب بن يزيد رضي الله عنه .

(٥) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٨٤٢) باب الحد بالخمر وفي سنده انقطاع لأن ثور بن يزيد لم يدرك عمر رضي الله عنه .

(٦) قال الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » : (٤/ ٨٤) حكى ابن الطلاع أن في مصنف عبد الرزاق أنه عليه الصلاة والسلام جلد في الخمر ثمانين ، ولكن ذكر المؤلف أنه مرسل وهو ضعيف .

أحدهما : إنما يعزَّر به بشرط تحققه ، وهو غير معلوم .

الثاني : أنه لو كان تعزيرات ، لكان يجوز الزيادة على الثمانين ، وقد منعوا من ذلك ، كذا قاله الرافعي ؛ واعلم أنه لا يقام الحد حال السكر ، فإن أقيم عليه في حال سكره ، ففي الاعتداد به وجهان جاريان فيما إذا حُدَّ في حال جنونه والله أعلم .

قال : **ويجب عليه بأحد الأمرين ، بالبينة ، أو الإقرار ، ولا يحد بالقيء والاستنكاه :**

الحد عقوبة ، وإنما يقام على المحدود عند ثبوته ، وثبوته يحصل بطريقين :

إحداهما : إقراره بغير إكراه .

الثانية : أن يشهد عليه رجلان فصاعداً من أهل الشهادة عليه . ثم صيغة الإقرار والشهادة إن كانت مفصلة بأن قال : شربت الخمر أو قال : شربت مما يشرب منه غيري ، فسكر منه وأنا عالم به مختار ، فلا كلام ، وكذا إن فصَّل الشاهد ، فإن قال : شربت الخمر ، واقتصر على ذلك ، أو شهد اثنان أنه شرب الخمر من غير تعرض للعلم والاختيار ، فوجهان .

أحدهما : لا حدّ ، لاحتمال جهله بأنه خمر ، أو أنه أكره ، وكما لابد من التفصيل في الزنى كذلك هنا ، والصحيح أنه يجب الحد ، لأن إضافة الشرب إلى الخمر قد أقر بها .

والأصل عدم الإكراه ، والظاهر من حال الشارب علمه بما شربه ، فصار كالإقرار بالبيع والطلاق وغيرهما : والشهادة عليهما لا يشترط التعرُّض فيها للاختيار والعلم ، بخلاف الزنى ، فإنه يطلق على مقدمات الجماع ، وقد جاء في الحديث : « العينان تزنيان »[1] .

وقوله : ولا يحد بالقيء والاستنكاه ، لاحتمال كونه غالطاً أو مكرهاً ، ولأن غير الخمر يشاركها في رائحتها ، والأصل براءة الشخص من العقوبة ، والشارع ﷺ متشوف إلى درء الحدود ، والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند قم (٧٦٦٣) و(٢/٢٧٦) ، والبخاري قم (٥٨٨٩) في الاستئذان باب زنا الجوارح ورقم (٦٢٣٨) ومسلم رقم (٢٦٥٧) في القدر . وأبو داود رقم (٢١٥٢) في النكاح من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

فـــرع

الذي يزيل العقل من غير الأشربة ، كالبنج ونحوه ، والحشيش الذي يتعاطاه الأراذل والسفلة ، حرام ، لأن ذلك مسكر « وكل مسكر حرام » رواه مسلم ، وفي رواية لمسلم أيضاً « كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام »[1] وهذه الثانية نسختها الرواية الأولى ، وهي « كل مسكر حرام » لأنك إذا حذفت محمول الأولى وموضوع الثانية ، أنتج ما ذكرناه ، ولو احتيج في قطع يد متأكِّلة ونحوها إلى استعمال البنج ونحوه لزوال العقل ، هل يجوز ذلك ؟ قال الرافعي : يخرَّج على الخلاف في التداوي بالخمر ، والمذكور في التداوي بالخمر إذا لم يجد غيرها ، أنه حرام على الصحيح الذي قاله الأكثرون ، ونص عليه إمام المذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه ، لعموم النصوص الناهية عن ذلك ، لكن قال النووي هنا من « زيادة الروضة » : الأصح الجواز ، يعني في البنج ونحوه ، بخلاف التداوي ، فإنه لا يجوز والله أعلم . قال :

فصـــل في حد السارق

وتقطع يد السارق بست شرائط أن يكون بالغاً عاقلاً :

السرقة بفتح السين وكسر الراء : هي أخذ مال الغير على وجه الخفية وإخراجه من حرزه ، وهي موجبة للقطع بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] والأخبار تأتي في مواضعها إن شاء الله تعالى :

ثم للقطع شروط ، منها ما هو معتبر في السارق ، ومنها ما هو معتبر في المسروق ، أما السارق ، فيشترط أن يكون بالغاً عاقلاً مختاراً ، سواء كان مسلماً أو ذمياً أو مرتداً ، فلا قطع على صبي ولا مجنون ولا مكره ، للحديثين المشهورين ؛ ولو سرق المعاهد ، لم يقطع في الأصح ، ولو سرق مسلم مال معاهد ، فهل يقطع ؟ فيه قولان مبنيان على قطع المعاهد بسرقة مال المسلم ، فإن قطع قطع ، وإلا فلا والله أعلم .

قال : وأن يسرق نصاباً قيمته ربع دينار من حرز مثله :

---

(١) رواه البخاري رقم (٥٢٥٣) في الأشربة . ومسلم رقم (٢٠٠٣) في الأشربة باب بيان أن كل مسكر خمر والموطأ (٢/ ٨٤٦) في الأشربة . باب تحريم الخمر . وأبو داود رقم (٣٦٧٩) في الأشربة . والترمذي رقم (١٨٦٢) في الأشربة . والنسائي (٨/ ٢٩٦ و٢٩٧ و٢٩٨) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

يشترط في المال المسروق أن يكون نصاباً ، وهو ربع دينار من الذهب الخالص المضروب ، فلا قطع فيما دونه ، واحتج له بماروت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « لا تقطع يد سارق إلا في ربع دينار فصاعداً »[1] رواه البخاري ومسلم ، واللفظ له . والمراد ربع دينار مصكوك . فلو سرق سبيكة وزنها ربع مثقال ، ولا تساوي ربع دينار مصكوك ، لم يقطع على الأصح في « الروضة » ، صححه تبعاً لتصحيح إمام الحرمين وغيره ، وصحح جماعة أنه يقطع . ولو سرق مصوغاً يساوي ربع دينار ووزنه أقل ، لم يقطع في الأصح ، ويجري الوجهان في ربع دينار قراضة لا تساوي ربع دينار مصكوك ، ولو سرق شيئاً قيمته ربع دينار مصكوك ، قطع بلا خلاف ، قاله الإمام . والدينار يعدل اثني عشر درهماً ، وربعه ثلاثة دراهم ، وهو نصاب السرقة ، ولهذا « قطع رسول الله ﷺ سارقاً في مجن قيمته ثلاثة دراهم »[2] ولا فرق بين أن يعتقد السارق أنه أخذ نصاباً أم لا ، وكان في نفس الأمر يعدل نصاباً ، فلو سرق فلوساً في ظنه أنها لا تعدل نصاباً فكانت دنانير ، قطع ، لأنه سرق نصاباً وظنه خطأ . ولو عكس بأن سرق ما يظنه دنانير فكانت فلوساً لا تعدل ربع دينار ، فلا قطع ، ولو سرق جبة لا تعدل درهماً ، فكان فيها ما يبلغ نصاباً من دينار أو غيره ولم يشعر به ، قطع في الأصح . ثم هذا كله إذا كان المسروق مالاً ، أما ما ليس بمال ، كالكلب والسرجين وجلود الميتة ونحوها ، لم يقطع به ، لأنها ليست بمال والله أعلم .

فــرع

لو سرق شخصٌ آلة لهو ، كالطنبور والمزمار والرباب ونحوها من الآلات الخبيثة ، وكذا الأصنام ، نظر ، إن لم يبلغ مفصل تلك الآلة نصاباً ، فلا قطع ، وإن بلغ نصاباً فهل يقطع ؟ فيه خلاف ، الراجح في « الروضة » أنه يقطع ، لأنه مال يقوّم على متلفه ،

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٥٨) و(٦/ ٣٦) والبخاري رقم (٦٤٠٧) في الحدود . باب قول الله تعالى ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ﴾ [المائدة : ٣٨] ومسلم رقم (١٦٨٥) باب حد السرقة ونصابها . والموطأ (٢/ ٨٣١) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٤٦) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٣٨٥) والنسائي (٨/ ٧٦) في السارق . من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه أحمد في المسند (٤٤٨٩) و(٢/ ٦) ، والبخاري رقم (٦٤١١ و٦٤١٢ و٦٤١٣) في الحدود ومسلم رقم (١٦٨٦) في الحدود . والموطأ (٢/ ٨٣١) والترمذي رقم (١٤٤٦) وأبو داود رقم (٤٣٨٥) والنسائي (٨/ ٧٦) في السارق . باب القدر الذي إذا سرقه السارق قطعت يده من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

فأشبه ما لو سرق مفصلاً ، وقيل : لا يقطع بحال ، وصححه في « المحرر » . قلت : وهو قوي ، واختاره الإمام أبو الفرج الرازي وإمام الحرمين ، لأنه آلة محرمة يجب إتلافها لأنها غير محترمة ولا محرزة كالخمر ، وكل أحد مأمور بإفسادها ، ويجوز الهجوم على المساكن لكسرها وإبطالها ، ولا يجوز إمساكها ، ويجب إتلافها ، فهي كالمغصوب سرق من حرز الغاصب ، ثم هذا إذا كان قصد السرقة بإخراجها ، أما إذا قصد أن يشهد تغييرها وإفسادها ، فلا قطع على المذهب المقطوع به ، ولو سرق آنية ذهب أو فضة ففي « المهذب » و « التهذيب » أنه يقطع . قال الرافعي : والوجه ما قاله العمراني : إنه يبني على جواز اتخاذها ، إن جوزنا قطع ، وإلا فلا كالملاهي والله أعلم .

وكما يشترط كون المسروق نصاباً ، يشترط كونه محرزاً : فلا يقطع فيما ليس بمحرز للنص ، ويختلف الحرز باختلاف الأموال ، لأنه ﷺ فرّق في الحديث بينهما ، والرجوع في ذلك إلى العرف ، لأن الحرز لم يرد فيه ضابط من جهة الشرع ، ولاله في اللغة ضابط ، وإذا كان لا ضابط له شرعاً ولغة ، رجعنا فيه إلى العرف كما في القبض في البيع ، والإحياء في الموات وغيرهما ، قال الماوردي : فعلى هذا قد يكون الشيء حرزاً في وقت دون وقت ، لأن الزمان لا يبقى على حال . قال الأصحاب : والإصطبل حرز للدواب وإن كانت غالية الأثمان دون الثياب .

قلت : وهذا الإطلاق فيه نظر ، لأن في كثير من المدن الإصطبل أحرز من كثير من البيوت ، فينبغي الرجوع إلى عرف المحلة والله أعلم .

قال الأصحاب : وصفة الدار وعرصتها حرز للأواني ، وثياب البذلة ، أي الخدمة دون الحلي والنقود ، لأن العادة إحرازها في المخازن ، والثياب النفيسة تحرز في الدور وبيوت الخان والأسواق المنيعة ، والمتبن حرز للتبن ، وكل شيء بحسبه ، حتى لو سرق الكفن من القبر قطع على المذهب المقطوع به لأنه حرز مثله والله أعلم .

فـــرع

سرق شخص طعاماً في وقت القحط والمجاعة ، فإن كان يوجد عزيزاً بثمن غال ، قطع ، وإن كان لا يوجد ولا يقدر عليه ، فلا قطع ، وعلى هذا يحمل ما جاء عن عمر رضي الله عنه : لا قطع في عام المجاعة(1) والله أعلم .

قال : **لا ملك له فيه ولا شبهة في مال المسروق منه :**

(1) أخرجه ابن أبي شيبة ، وإسناده ضعيف .

يشترط لوجوب القطع أن يكون المسروق مملوكاً لغير السارق ، فلا قطع على من سرق مال نفسه من يد غيره ، كيد المرتهن والمستأجر والمستعير والمودع وعامل القراض والوكيل وكذا الشريك ، وهو قول الشيخ : لا ملك له فيه ، وإذا كان لا قطع في المال المشترك ، فلا قطع فيما هو محض ملكه أولى ، ولو سرق ما اشتراه من يد البائع في زمن الخيار أو بعده ، فلا قطع ، وإن سرق معه مالاً آخر ، فإن كان قبل أداء الثمن قطع ، وإن كان بعده ، فلا قطع على الراجح ، كمن سرق من دار اشتراها ، ولو سرق شيئاً وهبه له بعد القبول وقبل القبض ، فالصحيح أنه لا قطع ، بخلاف ما لو أوصى له بشيء فسرقه قبل موت الموصي ، فإنه يقطع ، وإن سرقه بعد موت الموصي وقبل القبول ، بني على أن الملك في الوصية بماذا يحصل ؟ إن قلنا : بالموت ، لم يقطع ، وإلا قطع ، ولو أوصى للفقراء بمال فسرقه فقير بعد موته ، لم يقطع كسرقة مال بيت المال ، وإن سرقه غني قطع والله أعلم .

وقول الشيخ : لا شبهة له في مال المسروق ، احترز به عما إذا سرق مالاً له فيه شبهة أي للسارق ، وفيه صور . ومنها سرق من يستحق النفقة بالبعضية ، كالأب من مال ولده ، وبالعكس ، فلا قطع ، ولو سرق أحد الزوجين مال الآخر ، إن لم يكن محرزاً ، فلا قطع ، وإلا فثلاثة أوجه ، الراجح القطع ، لعموم الآية ، والفرق بينه وبين نفقة الأقارب أنها لأجل إحياء النفوس ، فأشبه نفسه ، ونفقة الزوجة معاوضة ، فأشبه الإجارة ، وقيل : لا تقطع لأنها استحقت النفقة من ماله ، ويقطع الزوج إذ لا نفقة له فلا شبهة ، وقيل غير ذلك ، ومنها إذا سرق من مال بيت المال ، وفيه تفاصيل ملخصها وهو الصحيح ، أن يفصل إن كان السارق صاحب حق في المسروق ، بأن سرق فقير من مال الصدقات أو مال المصالح ، فلا قطع ، وإن لم يكن صاحب حق فيه كالغني ، وإن سرق من الصدقات ، قطع ، وإن سرق من مال المصالح ، فلا قطع على الراجح ، لأنه قد يصرف ذلك في عمارة مسجد أو رباط أو قنطرة فينتفع بها الغني والفقير . ولو سرق ذمي من مال المصالح ، قطع على الصحيح ، لأنه مخصوص بالمسلمين ، وانتفاع أهل الذمة إنما هو تبع . ومنها إذا سرق مستحق الدين مال المديون ، وفيه نص واختلاف ، والصحيح التفصيل ، فإن أخذه لا بقصد استيفاء الحق أو بقصده والمديون غير جاحد ولا مماطل ، قطع ، وإن قصده وهو جاحد أو مماطل ، فلا قطع ، ولا فرق بين أن يأخذ من جنس حقه أو من غيره على الصحيح . ولو أخذ زيادة على قدر حقه ، فلا قطع على الصحيح ، لأنه إذا جاز له الدخول والأخذ ، لم يبق المال محرزاً عنه ، ومنها إذا سرق العبد من مال سيده ، لأن له شبهة استحقاق نفقته . وقال أبو ثور : يقطع لعموم

الآية الكريمة ، والصحيح الأول . ولا فرق بين القِن والمدبَّر وأم الولد والمبعَّض ، وكذا المكاتب في الأصح ، وكذا عبد مكاتبه ، قاله الماوردي . ومنها لو سرق حصر المسجد أو القناديل التي تسرج ، فلا قطع ، لأنها معدَّة لانتفاع الناس ، بخلاف ما لو سرق باب المسجد وسواريه ونحوهما ، فإنه يقطع ، وكذا لو سرق ستر الكعبة شرَّفها الله تعالى وهو محرز بالخياطة ، فالمذهب أنه يقطع ، وبه قطع الجمهور . وهذه المسألة ومسألة بيت المال ملحقة بما ذكره الشيخ لأجل الشبهة . وبقي صور تركناها خشية الإطالة تعرف مما ذكرناه والله أعلم .

قال : **وتقطع يده اليمنى من الكوع ، فإن سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى ، فإن سرق ثالثاً قطعت يده اليسرى ، فإن سرق رابعاً قطعت رجله اليمنى ، فإن سرق بعد ذلك عزر :**

إذا ثبتت السرقة المقتضية للقطع وجب شيئان :

أحدهما : رد المال المأخوذ إن كان باقياً ، أو بدله إن كان تالفاً ، يستوي في ذلك الغني والفقير .

الثاني : وجوب القطع ، فتقطع يده اليمنى ، أما وجوب القطع ، فللآية والأخبار ، وأما كونها اليمنى ، فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه في قوله تعالى : (فاقطعوا أيمانهما) والقراءة الشاذة كخبر الواحد في وجوب العمل ، وهي مفسِّرة لأيدي المذكورة في القراءة المشهورة ، وروي أنه عليه الصلاة والسلام أمر به ، وفعله الخلفاء الأربعة بعده رضي الله عنهم ، ومن جهة المعنى أن اليمنى أقوى ، فالبداءة بها أقطع في الردع ، وادعى القاضي أبو الطيب الاجماع على ذلك ، وتقطع من مفصل الكوع لأنه عليه الصلاة والسلام « أمر به في قطع سارق رداء صفوان »[1] وادعى الماوردي الإجماع على ذلك ، سواء كان له يسرى أم لا ، ولا يضاف إلى القطع التعزير . وعن الفوراني[2] أنه يعزر ، فإن عاد قطعت رجله اليسرى ، لأمره به عليه الصلاة والسلام[3] رواه الشافعي

(١) رواه أبو داود رقم (٤٣٩٤) في الحدود باب فيمن سرق من حرز . والنسائي (٨/ ٦٨ و٦٩) باب ما يكون حرزاً وما لايكون . والبيهقي في السنن (٨/ ٢٦٥) والحاكم رقم (٨١٤٩) و٤/ ٣٨٠ ، وصححه وسكت عليه الذهبي في التلخيص وهو حديث صحيح .

(٢) الفوراني : هو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الفوراني المروزي الشافعي أبو القاسم توفي رحمه الله سنة (٤٦١)هـ .

(٣) رواه الدارقطني في السنن (٤/ ١٨١) من حديث جابر رضي الله عنه ، وفي إسناده محمد بن =

بسنده ، وكذا فعل أبو بكر وعمر رضي الله عنهما ، ولا مخالف لهما ، وقياساً على قاطع الطريق ، ولأنا لو قطعنا الرجل اليمنى لاستوفينا أحد الجانبين ، فيضعف فيكون فيه ضم عقوبة إلى عقوبة ، وكذلك لم يقطع يده اليسرى لئلا يستوفي منفعة الجنس فتزداد العقوبة ، وتقطع من مفصل القدم ، كذا فعله عمر ، وشرط قطعها بعد اندمال اليد لئلا يفضي به توالي القطع إلى الهلاك ، بخلاف قطع المحاربة ، لأن قطعهما هناك حد واحد ، فإن عاد قطعت اليسرى ، فإن عاد قطعت اليمنى ، لأمره عليه الصلاة والسلام بذلك ، وروي ذلك من فعل الصدِّيق ، فإنه جيء برجل مقطوع اليد والرجل ، فقطع يده اليسرى . فإن عاد بعد قطع الأربعة عزر ، لأن القطع ثبت بالكتاب والسنة ، ولم يذكر بعده شيء آخر ، والسرقة معصية فعزر بسببها ، قال في الكافي : ويحبس حتى يتوب . وفي الجيلي : حتى تظهر توبته . وعن القديم : أنه يقتل لأنه عليه الصلاة والسلام « أمر بقطع السارق في الأربعة ، وقال في الخامسة : اقتلوه »(١) رواه أبو داود والنسائي ، والمذهب أنه يعزر كما ذكرناه ، والحديث قال النسائي : إنه منكر ، وقال الزهري : إن القتل منسوخ ، لأنه عليه الصلاة والسلام « رفع إليه في الخامسة فلم يقتله »(٢) وقال الشافعي : القتل منسوخ بلا خلاف بين العلماء ، ولأن كل معصية أوجبت حداً لم يوجب تكرارها القتل ، كالزنا والقذف والله أعلم . قال :

فصـــل في حد قطاع الطريق

وقطاع الطريق على أربعة أوجه ، إن قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ، وإن قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإن أخذوا المال ولم يقتلوا تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، فإن أخافوا ولم يأخذوا مالاً ولم يقتلوا حبسوا وعزروا :

قطاع الطريق سموا بذلك ، لانقطاع الناس من المرور فيه خوفاً منهم ، وعقوبتهم نص عليها القرآن العظيم ، قال الله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ ﴾ [المائدة : ٣٣] الآية ، فقطاع الطريق طائفة يترصدون في

= يزيد بن سنان، قال الدارقطني: ضعيف. وقال النسائي ليس بالقوي، ولكن يشهد له الذي بعده.

(١) رواه أبو داود رقم (٤٤١٠) في الحدود. باب في السارق يسرق مراراً. والنسائي (٨/ ٩٠ و٩١) في السارق باب قطع اليدين والرجلين من السارق، وفي إسناده مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير بن العوام وهو لين الحديث. كما قال الحافظ في التقريب. وقال النسائي هذا حديث منكر. ومصعب بن ثابت ليس بالقوي من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما نقول: ولكن له شواهد يحسن بها.

(٢) انظر في كتاب « الأم » للشافعي (٦/ ١٦٢) .

المكامن للرفقة ، فإذا رأوهم برزوا إليهم قاصدين الأموال معتمدين في ذلك على قوة وقدرة يتغلبون بها ، وفيهم شرعت هذه العقوبات الغليظة .

واعلم أنه لا يشترط في قطاع الطريق الذكورة ولا العدد ، ولا كونهم في غير العمران ، بل لو كان واحد له فضل قوة يغلب بها الجماعة على النفس والمال مجاهراً بذلك ، فهو قاطع طريق ، فإذا علم الإمام من رجل أو من جماعة أنهم يخيفون السبيل ، وجب عليه المبادرة إلى زجرهم وطلبهم ، ثم ينظر إن لم يأخذوا المال ولا قتلوا نفساً ، عزرهم بالحبس وغيره ، فإن أخذوا من المال قدر نصاب السرقة ، قطعت أيمانهم وأرجلهم اليسرى ، فإذا عادوا قطعت أيديهم اليسرى وأرجلهم اليمنى ، وإنما قطعوا من خلاف لئلا يفوت جنس المنفعة ، فإن كان المال دون النصاب ، فلا قطع على الراجح ، وإن قتل قاطع الطريق قتل ، وهو قتل متحتم ، ولا يجوز تخليته ، ولا العفو عنه ، وليس سبيله سبيل القصاص ، فلعنة الله على الظالمين الذين يتربَّصون ويصدون عن سبيل الله ، وإن جمع قاطع الطريق بين القتل وأخذ المال ، قتل وصلب ، وقيل : تقطع يده ورجله ، ويقتل ويصلب ، فإذا صلب ترك مصلوباً ثلاثاً على الصحيح المنصوص ، فإن نزل ودكهُ نزِّل ، وإن لم ينزل ، ففيه خلاف ، الراجح أنه لا يبقى ، وقيل : يترك حتى ينزل صديده وهو الودك ، والصلب يكون على خشبة ونحوها ، وقيل : يطرح على الأرض حتى يسيل صديده والله أعلم .

قال : **ومن تاب منهم قبل القدرة عليه ، سقط عنه الحدود وأُخذ بالحقوق** :

قاطع الطريق يجب على الإمام طلبه ، فإن هرب ، يتبعه إلى أن يظفر به ، أو يتوب ، فإن ظفر به قبل التوبة ، أقام عليه ما يستوجبه من العقوبات المذكورة ، فإن تاب بعد القدرة عليه ، لم تسقط عنه العقوبات ، لمفهوم الآية الكريمة . هذا هو المذهب . وإن تاب قبل القدرة عليه ، سقط عنه ما يختص بقطع الطريق من العقوبات ، لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ ﴾ [المائدة : ٣٤] وهذا هو المذهب ، فإن كان قد قتل ، سقط عنه انحتام القتل ، وللولي أن يقتص ويعفو ، وإن كان قد قتل وأخذ المال ، سقط الصلب وانحتام القتل ، وبقي القصاص وضمان المال ، وإن كان قد أخذ المال ، سقط قطع الرِّجل ، وكذا قطع اليد على المذهب وأخذ المال ، وهو معنى قول الشيخ : سقط عنه الحدود ، أي انحتامها ، لأنها حقوق الله تعالى ، وبقيت حقوق الآدميين ، من القصاص ، والمال ، فإنها لا تسقط إن جعلنا الألف واللام في كلام الشيخ للعهد ، وإن جعلناهما للجنس وكان على قاطع الطريق حدود أخرى كالزنى ، وشرب الخمر ، فهل تسقط عنه أيضاً ؟ فيه قولان ، رجح جماعة من العراقيين

السقوط ، والأظهر أنها لا تسقط ، لإطلاق الأدلة والله أعلم . قال :

فصـــل [في الصيال]

ومن قُصد لنفسه أو ماله أو حريمه فقتل دفعاً عنه فلا شيء عليه :

من صال على شخص مسلم بغير حق يريد قتله ، جاز للمقصود دفعه عن نفسه إن لم يقدر على هرب ، أو تحصن بمكان أو غيره ، فإن قدر على ملجأ ، وجب عليه ذلك لأنه مأمور بتخليص نفسه بالأهون ، وهذا هو الصحيح من اختلاف كثير ، وقيل : له الثبات ومقاتلته ، فإن لم يقدر على ملجأ ، فله مقاتلته بشرط أن يأتي بالأخف فالأخف ، فإن أمكنه الدفع بالكلام أو الصياح أو الاستغاثة بالناس ، لم يكن له الضرب ، فإن لم يندفع إلا بالضرب ، فله أن يضربه ، ويراعي فيه الترتيب ، فإن أمكن باليد لم يضربه بالسوط ، وإن أمكن بالسوط لم يجز بالعصا ، وإن أمكن بجرح لم يقطع عضواً ، وإن أمكن بقطع عضو لم يذهب نفسه ، فإن لم يندفع إلا بالإتيان على نفسه فله ذلك ، ولا قصاص عليه ولا دية ولا كفارة ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَمَنِ ٱنتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ ﴾ [الشورى : ٤١] الآية ، ولأن الصائل ظالم ، والظالم متعدٍّ ، والمتعدِّي مباح القتال ومباح القتال لا يجب ضمانه والله أعلم .

وهل يجب الدفع عن نفسه إذا كان الصائل مسلماً مكلفاً ؟ قيل : يجب ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾ [البقرة : ١٩٥] وكما يجب على المضطر إحياء نفسه بالأكل ، والراجح أنه لا يجب ، بل له الاستسلام ، لأنه عليه الصلاة والسلام « لما وصف ما يكون من الفتن ، فقال حذيفة رضي الله عنه : إنه لو أدركني ذلك الزمان ، فقال : ادخل بيتك وأخمل ذكرك ، فقال : يا رسول الله أرأيت لو دخل بيتي ، فقال : إذا راعك بريق السيف فاستر وجهك ، وكن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل »[1]

---

(١) رواه أبو يعلى الموصلي في مسنده رقم (١٥٢٣) من حديث جندب بن سفيان، وهو جندب بن عبد الله بن سفيان البجلي، قال رسول الله ﷺ : « ستكون بعدي فتن كقطع الليل المظلم، تصدم كصدم الحيَّات، وفحول الثيران، يصبح الرجل فيها مسلماً، ويمسي كافراً، ويمسي كافراً مسلماً ويصبح كافراً ، فقال رجل من المسلمين : فكيف نصنع عند ذلك يا رسول الله ؟ قال : « ادخلوا بيوتكم وأخملوا ذكركم » فقال رجل من المسلمين : أفرأيت إن دخل على أحدنا في بيته ؟ فقال رسول الله ﷺ : « ليمسك بيده ، وليكن عبد الله المقتول ، ولا يكن عبد الله القاتل » وهو حديث حسن ، وذكره الهيثمي في (مجمع الزوائد) (٧/ ٢٩٣ و٢٩٤) وقال : رواه أبو يعلى ، وفيه عبد الحميد بن بهرام ، وشهر بن حوشب ، وقد وثقا ، وفيهما ضعف ، وليس الحديث كما ذكر المؤلف من حديث حذيفة رضي الله عنه، بل من حديث جندب بن عبد الله البجلي رضي الله عنه .

وفي بعض الألفاظ: وكن خير ابني آدم أي القائل: ﴿ لَئِنۢ بَسَطتَ إِلَيَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِي ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ إِنِّيٓ أَخَافُ ٱللَّهَ رَبَّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾ [المائدة : ٢٨] وصح أن عثمان رضي الله عنه منع عبيده عنه وكانوا أربعمائة، فقال: من ألقى سلاحه فهو حر . وقال عليه الصلاة والسلام: « إن بين يدي الساعة فتناً كقطع الليل المظلم، يصبح الرجل فيها مؤمناً ويمسي كافراً ويمسي مؤمناً ويصبح كافراً، القاعد فيها خير من القائم، والقائم خير من الماشي، والماشي خير من الساعي، فاكسروا قسيّكم، واقطعوا أوتاركم، واضربوا سيوفكم بالحجارة، فإن دخل على أحد منكم فليكن كخير ابني آدم »[١] رواه ابن ماجه، وأبو داود، والترمذي وقال : حسن ، وصححه ابن حبان . وقال الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد في « الاقتراح » هو على شرط البخاري . ويخالف المضطر ، فإن في القتل شهادة ، بخلاف ترك الأكل والله أعلم. وإن قصد في ماله وإن قل كدرهم، فله أن يدفعه عنه لقوله عليه الصلاة والسلام: « من قتل دون ماله فهو شهيد »[٢] رواه الشيخان. وله تركه لأنه يجوز إباحته، نعم إن كان المال حيواناً وقصد إتلافه، وجب الدفع لحرمة الروح، قاله البغوي ما لم يخف على نفسه والله أعلم .

وإن قصد حريمه ، كزوجته وأمته وولده ونحوه ، بقتل أو لينال من أحدهم فاحشة كما قاله الماوردي ، وجب عليه الدفع لتحريم إباحة ذلك ، لأنه حق غيره . وقد روي أن امرأة خرجت تحتطب فتبعها رجل فراودها عن نفسها، فرمته بفِهر[٣] فقتلته، فرفع ذلك لعمر فقال : قتيل الله ، والله لا يودى هذا أبداً[٤] ولم يخالفه أحد، فكان إجماعاً ، وقيل في الوجوب الخلاف في الدفع عن نفسه ، والمذهب الأول ، وبه جزم البغوي والمتولي ، وشرطا في الوجوب أن لا يخاف على نفسه ، وإليه أشار الإمام والغزالي : هل يجب الدفع عن الغير إذا لم يكن من حريمه ؟ فيه طرق للأصحاب . أصحها أنه كالدفع عن نفسه ، فإن كان القاصد كافراً وجب الدفع ، وكذا إن كان القاصد بهيمة ،

---

(١) رواه الترمذي رقم (٢٢٠٥) في الفتن باب رقم (٣٣) وأبو داود رقم (٤٢٥٩ و٤٢٦٢) في الفتن وهو حديث صحيح من حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٨٨٣) و(٢/ ٢٠٦) والبخاري رقم (٢٣٤٨) في المظالم باب من قتل دون ماله فهو شهيد ، ومسلم رقم (١٤١) والترمذي رقم (١٤١٩ و١٤٢٠) في الديات . وأبو داود رقم (٤٧٧١) في السنة والنسائي (٧/ ١١٤ و١١٥) في تحريم الدم من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٣) أي بحجر .

(٤) رواه البيهقي في السنن (٨/ ٣٣٧) في كتاب الأشربة والحد فيها ، باب الرجل يجد مع امرأته الرجل فيقتله . موقوفاً على عمر رضي الله عنه .

وإن كان مسلماً بالغاً ، ففيه الخلاف ، وقيل : يجب الدفع هنا قطعاً ، لأن الحق للغير ، لكن بشرط أن لا يغلب على ظنه هلاك نفسه ، وقيل : لا يجب قطعاً ، وحكاه الإمام عن المحققين من علماء الأصول ، لأن ذلك من وظيفة الولاة دون الآحاد ، فعلى هذا في جوازه خلاف والله أعلم .

قال : **وعلى راكب الدابة ضمان ما تتلفه :**

إذا كان مع الشخص دابة ضمن ما تتلفه من نفس أو مال ، سواء أتلفت ليلاً أو نهاراً ، وسواء كان سائقها أو قائدها أو راكبها ، وسواء أتلفت بيدها أو رِجلها أو عضها أو ذنبها ، لأنها تحت يده ، وعليه تعهدها ، وسواء كان الذي مع الدابة مالكها أو أجيراً أو مستأجراً أو مستعيراً أو غاصباً ، لشمول اليد ، وسواء في ذلك البهيمة الواحدة أو العدد ، كالإبل المقطورة أو المساقة . وفي وجه إن كانت مما تساق كالغنم ، فساقها ، لا يضمن ، وإن كانت مما تقاد فساقها ضمن ، والصحيح أنه يضمن في الحالين ، وبه قطع الجماهير . واعلم أن ضمان النفس يكون على العاقلة إذا كانت الدابة طوعاً . وقول الشيخ : وعلى راكب الدابة يشمل ما إذا كان وحده ، وأما إذا كان معه سائق أو قائد وهو كذلك لقوة يده . ولو كان مع الدابة سائق وقائد ، فالضمان عليهما نصفين . ولو كان يسيِّر الدابة فنخسها إنسان فرمحت وأتلفت شيئاً ، فالضمان على الناخس على الصحيح . ولو أمسك اللجام ، فوكبت رأسها ، فهل يضمن ما تتلفه ؟ قولان ، ليس في « الروضة » والرافعي ترجيح . ولو انفلتت الدابة من يد صاحبها وأتلفت شيئاً ، فلا ضمان عليه ، لخروجها من يده، قال الإمام : والدابة النزقة التي لا تنضبط بالكبح والترديد في معاطف اللجام لا تركب في الأسواق ، ومن ركبها ، فهو مقصِّر وضامن لما تتلفه والله أعلم .

فــرع

إذا كان للدابة التي هي معه ولد سائب ، فأتلف شيئاً ، ضمنه . والله أعلم .

فــرع

والدواب المرسلة إذا أتلفت زرعاً أو غيرها ، نظر ، إن أتلفته نهاراً ، فلا ضمان على صاحبها ، وإن أتلفته ليلاً ، لزم صاحبها الضمان ، للحديث الصحيح في ذلك . والفرق من حديث المعنى أن العادة أن أصحاب الزروع والبساتين يحفظونها نهاراً ، ولا بد من إرسال الدواب للمرعى ، والعادة أن الدواب لا تترك منتشرة ليلاً ، فصاحبها مقصِّر في الحفظ ، فيضمن . فلو جرت عادة ناحية بالعكس ، انعكس الأمر على الصحيح جرياً على العادة ، واتباعاً لمعنى الخبر والله أعلم .

فـــرع

دخلت بهيمة مزرعة ، فصاح عليها صاحب الزرع ، فخرجت إلى زرع الجار ، فإن اقتصر على تنفيرها من زرعه ، لم يضمن ، وإن تبعها بعد الخروج من زرعه حتى أوقعها في زرع الغير ، ضمن . فلو كانت مزرعته محفوفة بالمزارع ، لم يجز له إخراجها ، لأنه لا يجوز له أن يقي ماله بمال الغير ، فإن فعل ضمن ، فعليه أن يتركها ويضمَّن مالكها ما أتلفته والله أعلم .

تنبيه : جميع ما تقدم من الضمان على صاحب الدابة هو فيما إذا لم يوجد من صاحب المال تقصير ، فإن وجد بأن عرضه للدابة ، أو وضعه في الطريق ، فلا ضمان على صاحب الدابة والله أعلم .

مسألة كثيرة الوقوع : وهي أن الماشي إذا وقع مقدَّم مداسه على مؤخر مداس غيره وتمزق ، لزمه نصف الضمان ، لأنه تمزق بفعله وفعل صاحبه والله أعلم .

مسألة أخرى كذلك : إذا كان لشخص قطة تخطف الطيور وتقلب القدور ، فأتلفت شيئاً ، ضمنه صاحبها على الصحيح ، سواء أتلفت ليلاً أو نهاراً ، لأن مثل هذه الهرة ينبغي أن تربط ويكف شرها ، وكذا الحكم في كل حيوان يولع بالتعدِّي ، ولو لم يكن للهرة ونحوها عادة بذلك ، فلا ضمان على الراجح ، لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها ، وهل يجوز قتل الهرة في حال سكونها إذا كانت ضارية ؟ فيه وجهان ، الراجح لا ، لأن ضراوتها عارضة ، والتحرز منها سهل بالتحفظ ، وقال القاضي حسين : تقتل وتلحق بالفواسق والله أعلم . قال :

فصــــل [في قتال أهل البغي]

ويقاتل أهل البغي بثلاث شرائط : أن يكونوا في منعة ، وأن يخرجوا عن قبضة الإمام ، وأن يكون لهم تأويل سائغ :

البغي : الظلم ، والبغي في اصطلاح العلماء : هو المخالف للإمام العدل ، الخارج عن طاعته بامتناعه من أداء ما وجب عليه أو غيره بالشروط الآتية :

قال العلماء : ويجب قتال البغاة ، ولا يكفَّرون بالبغي ، وإذا رجع إلى الطاعة ترك قتاله وقبلت توبته . قال النووي : وأجمعت الصحابة رضي الله عنهم على قتال البغاة ، فإذا خرج على الإمام طائفة ، ورامت عزله ، وامتنعوا من أداء الحقوق ، فينظر فيهم ، إن وجدت فيهم شروط البغاة ، أجري حكمهم عليهم ، وإلا فلا . وللبغاة صفات يتميزون بها عن غيرهم من الخارجين على الإمام . منها أن يكونوا في منعة ، بأن يكون لهم

شوكة وعدد، بحيث يحتاج الإمام في ردهم إلى الطاعة إلى كلفة ببذل مال وإعداد رجال أو نصب قتال، فإن كانوا أفراداً ويسهل ضبطهم، فليسوا ببغاة، قال العلماء: ويجب قتال البغاة، ولا يكفرون بالبغي، وإذا رجع إلى الطاعة ترك قتاله وقبلت توبته، ولا يشترط انفرادهم بموضع من قرية أو صحراء على الراجح عند المحققين، قال الرافعي: وربما يعتبر خروجهم عن قبضة الإمام، وهذا هو الشرط الثاني عند الشيخ. ومنها أن يكون لهم تأويل يعتقدون بسببه جواز الخروج على الإمام، أو منع الحق المتوجه عليهم، فلو خرج قوم عن الطاعة ومنعوا الحق بلا تأويل سواء كان حداً أو قصاصاً أو مالاً لله تعالى أو للآدميين عناداً ولم يتعلقوا بتأويل، فليس لهم حكم البغاة، وكذا المرتدون. ثم التأويل إن كان بطلانه مقطوعاً به، فوجهان: أفقههما لإطلاق الأكثرين: أنه لا يعتبر كتأويل المرتدين وشبههم، وإن كان بطلانه مظنوناً فهو معتبر، ولهذا قال الشيخ: تأويل سائغ، ومن الأصحاب من يعبِّر عن ذلك بتأويل محتمل، والكل يرجع إلى معنى، فمن ذلك تأويل الخارجين على سيدنا علي رضي الله عنه حيث تمسكوا باعتقادهم أنه يعرف قتلة عثمان رضي الله عنه، ويقدر عليهم، ولا يقتص منهم، لرضاه بقتله، ومواطأته إياهم، ومن أمثلة التأويل الحامل على منع الحق ما وقع لمانع الزكاة في زمن الصدِّيق رضي الله عنه حيث قالوا: أمرنا بدفع الزكاة إلى من صلاته سكن لنا وهو رسول الله ﷺ لقوله تعالى: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ ﴾ [التوبة: ١٠٣] وصلاة غيره ليست سكناً لنا. ومنها أن يكون لهم متبوع مطاع، إذ لا قوة لمن لا تجتمع كلمتهم على مطاع. إذا عرفت هذا، فمن له تأويل بلا شوكة، أو شوكة بلا تأويل، ليس لهم حكم البغاة والله أعلم.

قال: **ولا يقتل أسيرهم، ولا يغنم مالهم، ولا يذفف على جريحهم:**

قد عرفت شروط البغاة، والكلام الآن في كيفية قتالهم، وطريقهم طريق دفع الصائل كما مرَّ، لأن المقصود ردهم إلى الطاعة ودفع شرهم، لا القتل، فإذا أمكن الأسر، فلا قتل، وإذا أمكن الإثخان، فلا تذفيف، فإن التحم القتال خرج الأمر عن الضبط. فلو أسر واحد منهم أو أثخن بالجراحة أو غيرها، فلا يقتل الأسير، ولا يذفف على الجريح، والتذفيف تتميم القتل وتعجيله، وقال أبو حنيفة رحمه الله: يقتل الأسير ويذفف على الجريح. وحجتنا قوله عليه الصلاة والسلام لابن مسعود رضي الله عنه: « يا بن أم عبد ما حكم من بغى من أمتي؟ قلت: الله ورسوله أعلم، قال: لا يتبع مدبرهم، ولا يجهز على جريحهم، ولا يقتل

أسيرهم »[1] ودخل الحسين بن علي رضي الله عنهما على مروان ، فقال : ما رأيت اكرم من أبيك ، ما إن ولّينا ظهورنا يوم الجمل حتى نادى مناديه : ألا لا يتبع مدبر ولا يذفف على جريح[2] ولأن المقصود كف شرهم لا قتلهم ، وتمسك الشافعي رضي الله عنه في ذلك بالآية الكريمة في قوله تعالى : ﴿ فَإِنۢ بَغَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا عَلَى ٱلۡأُخۡرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِ ﴾ [الحجرات : ٩] وفسر الفيء في الآية بترك القتال ، وبالعود إلى الطاعة أو الهزيمة، وقال أيضاً : أمر الله بقتالهم لا بقتلهم ، وإنما يقال : قاتلوا لمن يقاتل، ويقال للمنهزم : اقتلوه . قلت : وكذا يقال للأسير والمثخن ، إذ لا مقاتلة فيهما ، إذ هذه الصيغة مفاعلة وضعاً والله أعلم . وقوله : ولا يغنم مالهم لأنهم مسلمون، ولا يحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب قلب ، والآيات والأخبار في ذلك كثيرة والله أعلم . قال :

فصـــل في الرِّدة

ومن ارتد عن الإسلام ، استتيب ثلاثاً ، فإن تاب وإلا قتل ، ولم يغسل ولم يصل عليه ولم يدفن في مقابر المسلمين :

الردة في اللغة : الرجوع عن الشيء إلى غيره ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَرۡتَدُّواْ عَلَىٰٓ أَدۡبَارِكُمۡ ﴾ [المائدة : ٢١] وفي الشرع : الرجوع عن الإسلام إلى الكفر وقطع الإسلام ، ويحصل تارة بالقول ، وتارة بالفعل ، وتارة بالاعتقاد ، وكل واحد من هذه الأنواع الثلاثة فيه مسائل لا تكاد تحصر ، فنذكر من كل نبذة ما يعرف بها غيرها .

أما القول ، فكما إذا قال شخص عن عدوه ، لو كان ربي ما عبدته ، فإنه يكفر ، وكذا لو قال : لو كان نبياً ما آمنت به ، أو قال عن ولده أو زوجته : هو أحب إليَّ من الله أو من رسوله ، وكذا لو قال مريض بعد أن شفي : لقيت في مرضي هذا ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجبه ، فإنه يكفر ، وذهب طائفة من العلماء إلى أنه يتحتم قتله ، لأنه يتضمن قوله نسبة الله تعالى إلى الجور ، وقضية هذا التعليل أن يلتحق بهذه الصورة ما في معناها لأجل تضمن هذه النسبة ، عافانا الله تعالى من ذلك . وكذا لو ادعى أنه

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٨/ ١٨٢) في كتاب قتال أهل البغي . باب أهل البغي إذا فاؤا لم يتبع مدبرهم ولم يقتل أسيرهم ، وفي إسناده كوثر بن حكيم وهو ضعيف ، وروواه الحاكم (٢/ ١٥٥) ورقم (٢٦٦٢) وقال في التلخيص في إسناده كوثر بن حكيم ضعيف .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٨/ ١٨١) في كتاب قتال أهل البغي . وقال الشافعي رحمه الله : ذكرت هذا الحديث للدراوردي فقال : ما أحفظه ، تعجب لحفظه هكذا ، وذكره جعفر بهذا الإسناد . قال الدراوردي : أخبرنا جعفر عن أبيه أن علياً رضي الله عنه كان لا يأخذ سلباً وإن كان يباشر القتال بنفسه ، وإن كان لا يذفف على جريح ، ولا يقتل مدبراً .

أوحي إليه وإن لم يدَّع النبوة، أو ادعى أنه يدخل الجنة ويأكل من ثمارها وأنه يعانق الحور العين ، فهو كفر بالإجماع . ومثل هذا وأشباهه كما يقوله زنادقة المتصوفة قاتلهم الله ما أجهلهم وأكفرهم وأبلم[1] من اعتقدهم ـ ولو سب نبياً من الأنبياء ، واستخف به ، فإنه يكفر بالإجماع، ومن صور الاستهزاء ما يصدر من الظلمة عند ضربهم فيستغيث المضروب بسيد الأولين والآخرين رسول الله ﷺ فيقول : خل رسول الله ﷺ يخلصك ونحو ذلك . ولو قال شخص : أنا نبي ، وقال آخر : صدق ، كفرا ، ولو قال لمسلم : يا كافر بلا تأويل ، كفر ، لأنه سمى الإسلام كفراً ، وهذا اللفظ كثيراً ما يصدر من الترك فليتفطن لذلك ، ولو قال : إن مات ابني تهوَّدت أو تنصرت، كفر في الحال، ولو سأله كافر يريد الإسلام أن يلقنه كلمة التوحيد ، فأشار عليه بأن يثبت ، كفر ، وكذا إن لم يلقنه التوحيد كفر ، ولو أشار على مسلم أن يكفر ، كفر ، ولو قيل له : قلم أظفارك أو قص شواربك فإنه سنة ، فقال : لا أفعل وإن كان سنة ، كفر ، قاله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة وتبعهم، وقال النووي: المختار أنه لا يكفر إلا أن يقصد استهزاءً والله أعلم . ولو تقاول شخصان ، فقال أحدهما : لا حول ولا قوة إلا بالله ، فقال الآخر : لا حول ولا قوة لا تغني من جوع ، كفر . ولو سمع أذان المؤذن فقال : إنه يكذب ، كفر ؛ ولو قال : لا أخاف القيامة ، كفر ، ولو ابتلي بمصائب ، فقال : أخذ مالي وولدي وكذا وكذا ، وماذا يفعله أيضاً ، وما بقي ما يفعل ، كفر؛ ولو ضرب غلامه وولده، فقال له شخص : ألست بمسلم ، فقال : لا متعمداً ، كفر . ولو قال له شخص : يا يهودي أو يا نصراني : فقال : لبيك ، كفر ، كذا نقله الرافعي وسكت عليه . وقال النووي : في هذا نظر إن لم ينو شيئاً والله أعلم.

ولو قال معلم الصبيان : إن اليهود خير من المسلمين بكثير لأنهم يقضون حقوق معلمي صبيانهم ، كفر، كذا نقله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة، وسكت عليه وتبعه النووي . قلت : وهذا اللفظ كثير الوقوع من الصنائعية والمتعيشة ، وفي التكفير بذلك نظر ظاهر ، إذ إخراج مسلم عن دينه بلفظة لها محمل صحيح لا سيما القرينة الدالة على أن المراد أن معاملة هذا أجود من معاملة هذا ، لا سيما إذا صرح بأن هذا مراده ، أو وقع في لفظ صريحاً كالمسألة المنقولة والله أعلم .

ولو عطس السلطان أو نحوه من الجبابرة ، فقال رجل : يرحمك الله ، فقال آخر : لا تقل للسلطان هذا ، كفر ، نقله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة وأقرهم ، وقال النووي : إنه لا يكفر بمجرد هذا ، ولو قيل لرجل : ما الإيمان ؟ فقال : لا أدري ،

---

(١) لعله يريد : وأبله ، كما في بعض النسخ .

كفر ، كذا قاله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة وأقرهم وتبعه النووي .

قلت : هذه المسألة وأشباهها كثيرة الوقوع ، وفي التكفير بذلك نظر لا يخفى . ولو قال مسلم لمسلم : سلبه الله الإيمان ، هل يكفر ؟ أو قال الكافر : لا رزقه الله الإيمان ، قال القاضي حسين عن بعض الأصحاب في مسألة سلب الإيمان : إنه يكفر ، لأنه رضي بالكفر ، والجمهور أنه لا يكفر ، لأنه دعاء بتشديد الأمر عليه والعقوبة به ، لا رضى بالكفر والله أعلم .

وأما الكفر بالفعل ، فكالسجود للصنم والشمس والقمر وإلقاء المصحف في القاذورات، والسحر الذي فيه عبادة الشمس ، وكذا الذبح للأصنام ، والسخر باسم من أسماء الله تعالى أو بأمره أو وعيده ، أو قراءة القرآن على ضرب الدف ، وكذا لو كان يتعاطى الخمر والزنا ، ويقدم اسم الله تعالى استخفافاً به ، فإنه يكفر ، ونقل الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة أنه لو شدَّ الزنار على وسطه ، كفر ، قال : واختلفوا فيمن وضع قلنسوة المجوس على رأسه ، والصحيح أنه يكفر ، ولو شد على وسطه حبلاً ، فسئل عنه ، فقال : هذا زنَّار ، فالأكثر على أنه يكفر ، وسكت الرافعي على ذلك ، وقال النووي : الصواب أنه لا يكفر إذا لم يكن له نية ، وما ذكره النووي ذكره الرافعي في أول الجنايات في الطرف الرابع ما حاصله موافقة النووي ، وإن لبس زي الكفار بمجرده ، لا يكون ردة ، ونقل الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة أن الفاسق إذا سقى ولده خمراً ، فنثر أقرباؤه الدراهم والدنانير ، فإنهم يكفرون ، وسكت الرافعي عليه ، وقال النووي : الصواب أنهم لا يكفرون ، ولو فعل فعلاً أجمع المسلمون على أنه لا يصدر إلا من كافر ، وإن كان مصرحاً بالإسلام مع فعله ، كالسجود للصليب ، أو المشي إلى الكنائس مع أهلها بزيهم من الزنانير وغيرها ، فإنه يكفر ، ولو صلى شخص بغير وضوء متعمِّداً ، أو في ثوب نجس ، أو إلى غير القبلة ، هل يكفر . قال النووي : مذهبنا ومذهب الجمهور أنه لا يكفر إن لم يستحله والله أعلم .

وأما الكفر بالاعتقاد ، فكثير جداً ، فمن اعتقد قِدم العالم أو حدوث الصانع ، أو اعتقد نفي ما هو ثابت لله تعالى بالإجماع ، أو أثبت ما هو منفي عنه بالإجماع ، كالألوان ، والاتصال ، والانفصال ، كان كافراً ، أو استحل ما هو حرام بالإجماع ، أو حرَّم حلالاً بالإجماع ، أو اعتقد وجوب ما ليس بواجب ، كفر ، أو نفى وجوب شيء مجمع عليه علم من الدين بالضرورة ، كفر ، كذا ذكره الرافعي والنووي هناك ، لكن هنا تنبيه وهو أن المجسمة ملتزمون بالألوان والاتصال والانفصال ، وكلام الرافعي في كتاب الشهادات يقتضي أن المشهور أنا لا نكفرهم ، وتبعه النووي على ذلك ، إلا أن النووي

جزم في صفة الصلاة من « شرح المهذب » بتكفير المسجمة . قلت : وهو الصواب الذي لا محيد عنه ، إذ فيه مخالفة صريح القرآن ، قاتل الله المجسِّمة والمعطلة ما أجرأهم على مخالفة من ﴿ لَيْسَ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ وَهُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ ﴾ [الشورى : ١١] وفي هذه الآية رد على الفرقتين والله أعلم .

ومن استحل الخمر أو لحم الخنزير أو الزنا أو اللواط ، أو أن السلطان يحلل أو يحرم ، ككثير من الظلمة ، يعتقد أن السلطان إذا غضب على أحد وأنعم على آخر من دونه من ماله أنه يحل له ذلك ، ويدخل على الأموال والأبضاع مستحلاً له بإذن السلطان ، وكذا من استحل المكوس ونحو ذلك مما هو حرام بالإجماع ، والرضا بالكفر كفر ، والعزم على الكفر كفر في الحال ، وكذا لو تردد ، هل يكفر ، كفر في الحال ، وكذا تعليق الكفر بأمر مستقبل ، كفر في الحال ، ولو قال شخص لخطيب أو واعظ : أريد الإسلام ، فلقِّنِّي كلمة الشهادة ، فقال : اقعد حتى أفرغ وألقِّنك ، كفر في الحال . ولو تمنى شخص أن لا يحرم الله الخمر ، أو لا يحرم المناكحة بين الأخ والأخت لا يكفر ، بخلاف ما لو تمنى أن لا يحرِّم الله الظلم والزنا وقتل النفس بغير حق ، فإنه يكفر ؛ والضابط فيه أن ما كان حلالاً في زمان ، فتمنى حله لا يكفر والله أعلم .

فــرع

ارتكاب كبائر المحرمات ليس بكفر ، ولا يسلب اسم الإيمان ، والفاسق إذا مات ولم يتب لا يخلد في النار والله أعلم .

إذا عرفت هذا ، فمن ثبتت ردته ، فهو مهدور الدم ، لأنه أتى بأفحش أنواع الكفر وأغلظها حكماً ، قال الله تعالى : ﴿ وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا ﴾ [البقرة : ٢١٧] إلى قوله ﴿ خَالِدُونَ ﴾ وهل تستحب توبته أو تجب ؟ قولان :

أحدهما : تستحب ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من بدل دينه فاقتلوه »[١]

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٤٧) و(١/ ٢٨٢) ، والبخاري رقم (٢٨٥٤) ورقم (٦٥٢٤) في استتابه المرتدين باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم . وأبو داود رقم (٤٣٥١) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٨٥) في الحدود . والنسائي (٧/ ١٠٤ و١٠٥) في تحريم الدم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

والصحيح أنها تجب ، لما روت عائشة رضي الله عنها أن امرأة ارتدت يوم أحد ، فأمر رسول الله ﷺ أن تستتاب ، فإن تابت وإلا قتلت[1] ولأن الأغلب في الردة أن تكون عن شبهة عرضت ، فلم يجز القتل قبل كشفها واستتابته منها ، كأهل الحرب ، فإنا لا نقتلهم إلا بعد بلوغ الدعوة ، وإظهار المعجزة . وقيل : لا يقبل إسلام الزنديق ، وهو الذي يخفي الكفر ويظهر الإسلام .

قال الروياني : والعمل على هذا . وقيل : إن كان من المتناهين في الخبث ، كدعاة الباطنية ، لا تقبل توبته ورجوعه إلى الإسلام ، ويقبل من عوامِّهم ، وقيل : إن أُخذ ليقتل لم تقبل توبته ، وإن جاء ابتداءً تائباً ، فظهرت أمارات الصدق ، قبلت ، وقيل : إن تكررت منه الردة ، لم تقبل توبته ، والصحيح الذي نص عليه الشافعي وبه قطع العراقيون أنها تقبل توبته بكل حال ، وهل يمهل ؟ قيل : نعم ، ويكون ثلاثاً ، لأنه قدم رَجُلٌ على عمر رضي الله عنه من الشام ، فقال له : هل من معرفة خبر ؟ قال : نعم رجل كفر بعد إسلامه فقتلناه ، فقال عمر : هلا حبستموه في بيت ثلاثاً ، اللهم لم أحضر ولم آمرهم ، ولم أرض إذ بلغني ، اللهم إني أبرأ إليك من دمه[2] .

والصحيح أنه يستتاب في الحال ، لحديث عائشة رضي الله عنها وغيره ، ولأنه حد فلم يؤخر كسائر الحدود ، فإن تاب قبلت توبته ، لقوله تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾ [الأنفال : ٣٨] ولقوله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله »[3] وغير ذلك من الآيات والأخبار ، وإلا قتل ، لقوله ﷺ : « لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث »[4] الحديث .

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٨/٢٠٣) بلفظ : عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : ارتدت امرأة عن الإسلام ، فأمر رسول الله ﷺ أن يعرض عليها الإسلام وإلا قتلت فعرضوا عليها الإسلام ، فأبت إلا أن تقتل فقتلت . وقال البيهقي : في هذا الإسناد بعض من يجهل ، فالحديث ضعيف .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/٧٣٧) في الأقضية . باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام ، وهو مرسل ، ومحمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد القاري لم يوثقه غير ابن حبان ، وهو راوي الحديث عن أبيه من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه البخاري رقم (٢٥) في الإيمان ورقم (٢٧٨٦) ومسلم رقم (٢٢) في الإيمان ، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٣٦١٤) و(١/٣٨٢) ، والبخاري رقم (٦٤٨٤) في الديات . باب قول الله تعالى : ﴿ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ ﴾ ومسلم رقم (١٦٧٦) في القسامة . وأبو داود رقم (٤٣٥٢) في الحدود . والترمذي رقم (١٤٠٢) في الديات . والنسائي (٧/٩٠ =

وإذا قتل فلا يغسل ، ولا يصلى عليه ، ولا يدفن مع المسلمين ، لأنه كافر لا حرمة له والله أعلم .

قال : **وتارك الصلاة إن تركها غير معتقد لوجوبها ، فحكمه حكم المرتد ، وإن تركها معتقداً لوجوبها ، فيستتاب ، فإن تاب وإلا قتل حداً ، وحكمه حكم المسلمين :**

إذا امتنع شخص من فعل الصلاة ، نظر ، إن كان لكونه منكراً لوجوبها وهو غير معذور لعدم إسلامه ومخالطة المسلمين ، كفر ، لأنه جحد أصلاً مقطوعاً به ، ولا عذر له فيه ، فيتضمن جحده تكذيب الله تعالى ورسوله ، ومن كذبهما فقد كفر ، ويقتل لقوله عليه الصلاة والسلام : « من بدل دينه فاقتلوه »[1] رواه البخاري ، وحكمه حكم المرتد فيما تقدم ، وإن تركها وهو يعتقد وجوبها ، إلا أنه تركها تكاسلاً حتى خرج الوقت ، فهل يكفر ؟ قيل : نعم ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة »[2] رواه مسلم ، وأخذ به خلائق ، منهم علي بن أبي طالب ، والسيد الجليل عبد الله بن المبارك ، وكذا إسحق بن راهويه ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، والصحيح وبه قال الجمهور : أنه لا يكفر ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث ، كفر بعد إيمان ، وزناً بعد إحصان ، وقتل نفس بغير حق »[3] ولقوله ﷺ : « من شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، وأن عيسى عبد الله وكلمته ألقاها إلى مريم وروح منه ، وأن الجنة حق ، وأن النار حق ، أدخله الله الجنة على ما كان من عمل »[4] رواه الشيخان . ولأن الكفر بالاعتقاد ، واعتقاده صحيح ، والحديث الذي استدل به من قال بالتكفير ، محمول على جاحد الوجوب ، فعلى الصحيح يستتاب ، لأنه ليس بأسوأ حالاً من المرتد ، فإن تاب ، وتوبته أن يصلي ،

= و٩١) في التحريم باب ما يحل به دم المسلم وابن ماجه رقم (٢٥٣٤) من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه .

(١) تقدم تخريجه ص (٥٨٩) .

(٢) رواه مسلم رقم (٨٢) في الإيمان . وأبو داود رقم (٤٦٧٨) في السنة . والترمذي رقم (٢٦٢٢) في الإيمان من حديث جابر رضي الله عنهما .

(٣) رواه أبو دادود رقم (٤٥٠٢) والترمذي (٢١٥٩) والنسائي في الكبرى (٢/ ٢٩٥) من حديث عثمان رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢١٦٧) و(٥/ ٣١٣) ، والبخاري رقم (٣٢٥٢) في الأنبياء . ومسلم رقم (٢٩) في الإيمان ، والترمذي رقم (٢٦٤٠) في الإيمان من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

وإلّا قتل بضرب عنقه على المذهب ، لقوله ﷺ : « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة »[1] وقيل : يضرب بالخشب إلى أن يموت ، وقيل : ينخس بحديدة إلى أن يصلي أو يموت ، فإذا مات غسل ، وصلي عليه ، ودفن في مقابر المسلمين ، لأنه مسلم ، وقيل : لا يغسل ولا يصلى عليه ولا يرفع نعشه ، ويطمس قبره إهانة له بإهماله هذا الفرض الذي هو شعار ظاهر في الدين والله أعلم .

فـــرع

تارك الوضوء والغسل يقتل على الصحيح ، ولو ترك الجمعة وقال : أنا أصلي لظهر ولا عذر له ، قال الغزالي : لا يقتل ، لأن لها بدلًا ، وتسقط بالأعذار ، وجزم الشاشي بأنه يقتل ، ورجحه النووي واختاره ابن الصلاح والله أعلم .

●●●

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٦٦٧) و(٤/ ١٢٣) ومسلم رقم (١٩٥٥) في الصيد . والترمذي رقم (١٤٠٩) في الديات . وأبو داود رقم (٢٨١٥) في الأضاحي . والنسائي (٧/ ٢٢٧) في الضحايا وابن ماجه رقم (٣١٧) من حديث شداد بن أوس رضي الله عنه .

كتاب الجهاد

الجهاد فرض على الكفاية ، لقوله تعالى : ﴿ لَّا يَسْتَوِى ٱلْقَٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُو۟لِى ٱلضَّرَرِ وَٱلْمُجَٰهِدُونَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ ۚ فَضَّلَ ٱللَّهُ ٱلْمُجَٰهِدِينَ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ عَلَى ٱلْقَٰعِدِينَ دَرَجَةً ۚ وَكُلًّا وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلْحُسْنَىٰ ۚ وَفَضَّلَ ٱللَّهُ ٱلْمُجَٰهِدِينَ عَلَى ٱلْقَٰعِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾ [النساء : ٩٥] الآية وغير ذلك ، ولأنه لو كان فرض عين لتعطلت المعايش والمزروعات ، وخربت البلاد . نعم قد يعرض ما يوجب ذلك على كل أحد ، كما سنذكره إن شاء الله تعالى ، فإذا قام بالجهاد مَنْ فيه كفاية ، سقط الفرض عن الباقين ، لأن هذا شأن فروض الكفايات ، ثم الكفاية تحصل بشيئين . أحدهما : شحن الثغور بجماعة يكفون من بإزائهم من العدو ، فإن ضعفوا ، وجب على كل من وراءهم من المسلمين أن يمدوهم بمن يتقوون به على قتال عدوهم . والثاني : أن يدخل الإمام دار الكفار غازياً بنفسه أو يبعث جيشاً ويؤمِّر عليهم من يصلح لذلك ، فلو امتنع الكل من القيام بذلك ، حصل الإثم ، لكن هل يعم الجميع أم يختص بالذين يدنون إليه؟ فيه وجهان ، المذكور في « الحاوي » للماوردي و« تعليق » القاضي أبي الطيب أنه يأثم الكل، وصحح النووي أنه يأثم كل من لا عذر له .

واعلم أنه يُستحب الإكثار من الجهاد للآيات والأخبار الواردة في ذلك ، وأقل ما يجب في السنة مرة ، لأنه عليه الصلاة والسلام لم يتركه منذ أمر به في كل سنة والاقتداء به واجب ، لأنه سبحانه وتعالى قال : ﴿ أَوَلَا يَرَوْنَ أَنَّهُمْ يُفْتَنُونَ فِى كُلِّ عَامٍ مَّرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ ﴾ [التوبة : ١٢٦] قال مجاهد : نزلت في الجهاد ، ولأنه فرض يتكرر ، وأقل ما يجب التكرر في كل سنة مرة ، كالصوم والزكاة ، فإن دعت الحاجة إلى أكثر من مرة في السنة ، وجب ، لأنه فرض كفاية فيقدَّر بقدر الحاجة والله أعلم .

قال : **وشروط وجوب الجهاد سبعة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، والصحة ، والطاقة على القتال :**

قد علمت مما مر أن الجهاد فرض كفاية ، وأنه لا يجب إلا على مسلم بالغ عاقل حر ذكر مستطيع ، فمن اجتمعت فيه هذه الصفات ، فهو من أهل فرض الجهاد بالاتفاق ، أما الكافر ، فلا جهاد عليه ، لأن الشخص لا يخاطب بقتل نفسه . وأما الصبي ، فلقوله تعالى : ﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلضُّعَفَآءِ وَلَا عَلَى ٱلْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ ﴾ [التوبة : ٩١] الآية . وقيل : المراد بالضعفاء الصبيان لضعف

أبدانهم ، وقيل : المجانين ، لضعف عقولهم ، وللخبر المشهور : « رفع القلم عن ثلاثة منهم الصبي والمجنون »[1] ولأنه عليه الصلاة والسلام ردَّ زيد بن ثابت ورافع بن خديج والبراء بن عازب وابن عمر رضي الله عنهم يوم بدر واستصغرهم ، وفي الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « عرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة ، فردَّني ، ولم يجزني في القتال ، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني »[2] وأما الحرية ، فاحتراز عن الرق ، فلا جهاد على رقيق لقوله تعالى : ﴿ وَجَٰهِدُواْ بِأَمْوَٰلِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ ﴾ [التوبة : ٤١] فلم يتوجه له الخطاب لأنه لا مال له ، فدخل في قوله تعالى : ﴿ وَلَا عَلَى ٱلْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ ﴾ [التوبة : ٩١] وروى جابر أن عبداً قدِم فبايع رسول الله ﷺ فبايعه على الإسلام والجهاد، فقدم صاحبه فأخبر أنه مملوك ، فاشتراه رسول الله ﷺ منه بعبدين ، فكان بعد ذلك إذا أتاه من لا يعرفه يبايعه ، سأله أحر هو أم مملوك ؟ فإن قال : حر ، بايعه على الإسلام والجهاد، وإن قال: عبد، بايعه على الإسلام دون الجهاد[3] ولأنه لا يسهم له ، ولو كان من أهل فرض الجهاد لأسهم له ، والمدبَّر والمكاتب والمبعَّض كالقِن .

وأما الذكورة ، فاحتراز عن الأنوثة ، فلا يجب الجهاد على المرأة ، لقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ حَرِّضِ ٱلْمُؤْمِنِينَ عَلَى ٱلْقِتَالِ ﴾ [الأنفال : ٦٥] وإطلاق المؤمنين لا يدخل فيه النساء عند الشافعي إلا بدليل . وسئلت عائشة رضي الله عنها عن الجهاد ، فقالت : « جهادهن الحج »[4] وأما الاستطاعة ، فاحتراز عمن لا يستطيع ، كالمريض والأعمى

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤١٨٢) و(٦/١٠١) ، وأبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود . والنسائي رقم (٦/١٥٦) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٤١) والحاكم رقم (٢٣٥٠) و(٢/٥٩) ، وصححه وقال في التلخيص : صحيح على شرط مسلم ، وهو كما قالا ، من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٤٦٤٦) و(٢/١٧) ، والبخاري رقم (٣٨٧١) في المغازي باب غزوة الخندق ، ومسلم رقم (١٨٦٨) في الإمارة . باب بيان سن البلوغ . والترمذي رقم (١٧١١) في الجهاد ، وأبو داود رقم (٤٤٠٦ و٤٤٠٧) في الحدود . والنسائي (٦/ ١٥٥) في الطلاق ، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه مسلم رقم (١٦٠٢) في المساقاة . باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلاً . والترمذي رقم (١٢٣٩) في البيوع . والنسائي (٧/ ٢٩٢ و٢٩٣) في البيوع باب بيع الحيوان بالحيوان يداً بيد متفاضلاً . وابن ماجه رقم (٢٨٦٩) من حديث جابر رضي الله عنه .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٩٧٦) و(٦/٧٩) ، والبخاري رقم (٢٦٣٢) في الجهاد . باب فضل الجهاد والسير ، والبيهقي (٤/٣٢٦) من حديث عائشة رضي الله عنها .

والأعرج ، لأنهم لا يقدرون على الجهاد ، ولهذا أنزل الله فيهم : ﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ ﴾ [الفتح : ١٧] الآية . وسورة الفتح نزلت في الجهاد بالاتفاق ، ولا يجب على مقطوع الرجل واليد ، فإن قطع بعضها ، فإن كان الأقل ، وجب ، أو الأكثر ، فلا ، قاله الماوردي .

ولا يجب على الفقير الذي لا يجد ما ينفق على نفسه وعياله ، أو لا يجد ما يحمل عليه وهو على مسافة القصر وإن قدر على المشي لقوله تعالى : ﴿ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ ﴾ [التوبة : ٩١] ولو كان العدو دون مسافة القصر ، لم يشترط وجوب الراحلة إن قدر على المشي ، ويشترط في هذه الحالة وجدان النفقة إلا أن يكون العدو بباب بلده والله أعلم .

ثم هذا كله ، إذا لم يطأ الكفار بلد المسلمين ، فإن وطؤوها وغشوا المسلمين وعلم كل واقف عليه من الكفار أنه إن أخذه قتله ، فعليه أن يتحرك ، ويدفع عن نفسه بما أمكن ، يستوي في ذلك الحر والعبد والمرأة والأعمى والأعرج والمريض ، ولأنه قتال دفاع عن الدين ، لا قتال غزو ، فلزم كل مطيق والله أعلم .

قال : ومن سبي من الكفار يكون على ضربين : ضرب يكون رقيقاً بنفس السبي ، وهم النساء والصبيان ، وضرب لا يرق بنفس السبي ، وهم الرجال البالغون ، والإمام مخير فيهم بين أربعة أشياء : القتل ، والاسترقاق ، والمن ، والفدية بالمال أو بالرجال ، يفعل ما فيه المصلحة :

يحرم قتل نساء الكفار وصبيانهم ، وكذا المجانين ، إلا أن يقاتلوا ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن قتلهم . وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام « مرَّ في بعض غزواته فوجد امرأة مقتولة ، فأنكر النبي ﷺ قتل النساء والصبيان »(١) رواه الشيخان . فإذا سبي صبي ، رق بالأسر ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يقسم السبي كما يقسم المال ، وحكم المجنون كالصبي ، صرح به القاضي حسين ، وإن كان المسبي امرأة ، رُقت بالأسر ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يقسم السبي كما يقسم

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٧٣٢) و(٢/ ٢٣) ، والبخاري رقم (٢٨٥١ و٢٨٥٢) في الجهاد باب قتل الصبيان في الحرب . ومسلم رقم (١٧٤٤) في الجهاد . والموطأ (٢/ ٤٧٧) في الجهاد . والترمذي رقم (١٥٦٩) في الجهاد . وأبو داود رقم (٢٦٦٨) في الجهاد . والدارمي (٢/ ٢٢٣) في السير . وابن ماجه رقم (٢٨٤١) في الجهاد ، من حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما .

المال . قال الماوردي : هذا في الكتابية ، فإن كانت مما لا كتاب لها كالدهرية وعبدة الأوثان ، فإن امتنعت من الإسلام ، قتلت عند الشافعي .

قال ابن الرفعة : يظهر أن يجيء فيها ما سنذكره في الأسير ، وإن أسر حر مكلف من أهل القتال ، فللإمام أو أمير الجيش كما قاله الماوردي وغيره أن يختار ما فيه المصلحة من القتل أو الاسترقاق عربياً كان أو أعجمياً ممن له كتاب أو ممن لا كتاب له ، والمن والمفاداة بمال المأسور أو غيره أو بمن أسر من المسلمين ، ودليل جواز القتل إذا رآه مصلحة لأنه شجاع أو ذو رأي ، قوله تعالى : ﴿ فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ ﴾ [التوبة : ٥] « وقتل رسول الله ﷺ عقبة بن أبي معيط والنضر بن الحارث صبراً يوم بدر »[١] ودليل الاسترقاق إذا رآه مصلحة لكونه كثير العمل ولا رأي له ولا شجاعة ، لأنه عليه الصلاة والسلام استرق بني قريظة[٢] وبني المصطلق[٣] وهوازن[٤] وادعى القاضي أبو الطيب الإجماع على ذلك ، ودليل جواز المن بكونه مائلاً إلى الإسلام أو ذا مال أو شرف ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِمَّا مَنًّۢا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً ﴾ [محمد : ٤] ومنَّ رسول الله ﷺ يوم بدر على أبي العاص بن الربيع[٥] ومنَّ على أبي عزَّة الجمحي على أن لا يقاتله ، ففلت ، فقاتله في أحد فأسر ، فقتله رسول الله ﷺ بيده[٦] ، وأسر المسلمون ثمامة بن

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٩/ ٦٤) في كتاب السير باب ما يفعله بالرجال البالغين منهم نقلاً عن الشافعي .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٧٨٤) و(٣/ ٢٢) ، والبخاري رقم (٣٨٩٥ و٣٨٩٦) في المغازي . باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بني قريظة ومحاصرته إياهم . ومسلم رقم (١٧٦٨) في الجهاد . وأبو داود رقم (٥٢١٥ و٢٥١٦) في الأدب باب ما جاء في القيام ، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٢٤٠٣) في العتق . باب من ملك من العرب رقيقاً فوهب وباع وجامع وفدى وسبى الذرية ، ومسلم رقم (١٧٣٠) في الجهاد . وأبو داود رقم (٢٦٣٣) في الجهاد من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٤) رواه البخاري رقم (٢٤٠٢) في العتق . باب من ملك من العرب رقيقاً . وفي المغازي ، وفي الهبة . وأبو داود رقم (٢٦٩٣) في الجهاد في فداء الأسير بالمال من حديث المسور بن مخرمة . ومروان بن الحكم .

(٥) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٨٣٠) و(٦/ ٢٧٦) ، وأبو داود رقم (٢٦٩٢) في الجهاد . باب فداء الأسير بالمال وهو حديث حسن .

(٦) رواه البيهقي في السنن (٩/ ٦٥) من حديث ابن المسيب قال : أمَّن رسول الله ﷺ من الأساري يوم بدر أبا عزَّة عبد الله بن عمرو بن عبد الجمحي وكان شاعراً . وكان قال للنبي ﷺ : يا محمد إن لي خمس بنات ليس لهن شيء فتصدق به عليهن، ففعل. وهو حديث مرسل، أي ضعيف .

أثال الحنفي وربطوه بسارية في المسجد ، فأطلقه رسول الله ﷺ[1] وفادى أهل بدر بالأموال[2] ، وقال القاضي حسين : يخير في خصلة خامسة ، وهو تخليده في السجن إلى أن يرى فيه رأيه .

فــرع

لو كان المأسور عبداً ، فلا يجري فيه التخيير، بل يتعين استرقاقه، فلو رأى أن يمنَّ عليه، لم يجز، إلا برضى الغانمين. وفي « الحاوي » للماوردي : أنه لو رأى أن يفادي به أسرى من المسلمين ويعوض عنه الغانمين جاز ، وفي « المهذب »: أنه لو رأى قتله قتله وضمنه للغانمين، لأنه مال، ويجوز استرقاق بعض الشخص على الصحيح والله أعلم.

قال : **ومن أسلم قبل الأسر أحرز ماله ودمه وصغار أولاده** :

من أسلم من الكفار قبل أسره والظفر به ، عصم دمه وماله ، كما نص به الشارع « فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم »[3] سواء أسلم وهو محصور وقد قرب الفتح ، أو أسلم حال أمنه ، وسواء أسلم في دار الحرب أو الإسلام ، لإطلاق الخبر ، ويعصم أيضاً أولاده الصغار عن السبي ، ويحكم بإسلامهم تبعاً له ، والحمل كالمنفصل ، فلا يسترقُّ ، ويتبع أمه ، وهل يعصم إسلام الجد ولد ابنه الصغير ؟ فيه أوجه ، الصحيح : نعم ، والمجنون من الأولاد كالصغار ، وإن كان بالغاً عاقلاً ثم جن ، عصم أيضاً على الصحيح ، وكذا لو أسلمت المرأة قبل الظفر بها ، عصمت نفسها ومالها وأولادها الصغار ، وفي أولادها الكبار قول وهو شاذ مردود . وقول الشيخ : وصغار أولاده . احترز به عن الأولاد البالغين العقلاء ، فلا يعصمهم إسلام الأب لاستقلالهم بالإسلام ، وقضية كلام الشيخ أن إسلامه لا يعصم زوجته عن الاسترقاق ، وهو كذلك على المذهب ، ونص عليه الشافعي والله أعلم .

قال : **ويحكم للصبي بالإسلام عند وجود ثلاثة أسباب : أن يسلم أحد أبويه ، أو**

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٩٥٢٣) و(٢/ ٤٥٢) والبخاري رقم (٤١١٤) في المغازي باب وفد بني حنيفة وحديث ثمامة بن أثال . ومسلم قم (١٧٦٤) في الجهاد . والنسائي (١/ ١١٠) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٦٩١) في الجهاد . باب فداء الأسير بالمال . والبيهقي (٩/ ٦٨) والحاكم رقم (٢٦٢٠) و(٢/ ١٤٠) ، وصححه ، وقال في التلخيص : صحيح ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٣) أخرجه البخاري رقم (٢٥) ومسلم رقم (٢٢) .

يسبى منفرداً عن أبويه ، أو يوجد لقيطاً في دار الإسلام :

الإسلام صفة كمال وشرف « يعلو ولا يعلى عليه » كما قاله ابن عباس ، ذكره البخاري في صحيحه[1] ويزيد ولا ينقص ، كما قاله رسول الله ﷺ رواه أبو داود[2] وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وإذا كان كذلك ناسب أن يحكم بإسلام الصبي تبعاً للسابي ، قال الشيخ أبو حامد : وهذا بالإجماع ، وعلته أن الصبي لا يستقل بنفسه ، إذ لا حكم لكلامه فيتبع السابي ، لأنه كالأب في الحضانة ، وقال إمام الحرمين : السبي قلبَه عما كان عليه قلباً كلياً ، فإنه كان محكوماً بحريته وباستقلاله إذا بلغ ، والآن قد استرق بالسبي حتى كأنه عدم وافتتح له وجود ، وقيل : يبقى محكوماً بكفره ، لأن يده يد مالك، فأشبهت يد المشتري، والصحيح الأول ، وعلى هذا هل يحكم بإسلامه ظاهراً فقط أم ظاهراً وباطناً ؟ وجهان . فإذا بلغ ووصف بالكفر ، أقر على الأول دون الثاني . ولو كان السابي ذمياً ، لم يحكم بإسلام الصبي المسبي على الصحيح ، ولو كان السابي مجنوناً أو مراهقاً ، حكم بإسلام المسبي تبعاً أيضاً ، حكاه البغوي ، هذا حكم السابي .

وأما إذا كان أحد أبويه مسلماً وقت العلوق ، فهو مسلم ، لأنه بعض الأصل ، فلو علق بين كافرين ثم أسلم أحدهما ، حكم بإسلامه ، لأن الإسلام يزيد ولا ينقص ، ويعلو ولا يعلى عليه ، ولأنه إذا تبع السابي في الإسلام ، فتبعيَّته لأحد أبويه أولى للبعضية ، ومن الأسباب التي يحكم بها بإسلام الصغير أن يوجد لقيط بدار الإسلام تغليباً للإسلام والدار ، لأنه يعلو ولا يعلى عليه ، ولقوله ﷺ : « ما من مولود إلا يولد على الفطرة ، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه ـ وفي لفظ أو يشرِّكانه ـ فقال رجل أرأيت يا رسول الله لو مات قبل ذلك ، فقال : الله أعلم بما كانوا عاملين »[3] رواه الشيخان . واعلم أن الحكم بإسلام اللقيط لا يختص بدار الإسلام ، بل لو كانت دار كفر وفيها مسلمون بل مسلم أسير أو تاجر ووجد لقيط هناك ، فإنا نحكم بإسلامه على الأصح لأن الإسلام يزيد ولا ينقص .

---

(١) ذكره البخاري تعليقاً في الجنائز ، قبل رقم (١٣٥٤) وانظر ما قاله الحافظ ابن حجر في الفتح (٣/ ٢٢٠) وللحديث شواهد مرفوعاً وموقوفاً ، وهو حديث حسن مرفوعاً بطرقه وشواهده .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٩١٢ و٢٩١٣) في الفرائض باب هل يرث المسلم الكافر من حديث معاذ رضي الله عنه وإسناده ضعيف .

(٣) رواه البخاري رقم (١٢٩٢) و(١٢٩٣) ومسلم رقم (٢٦٥٨) وأبو داود رقم (٤٧١٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وجملة « يشركانه » رواها مسلم .

واعلم أن من حكمنا بإسلامه بالدار ، لو جاء ذمي وأقام بينة مقبولة بنسبه ، لحقه وتبعه في الكفر ، لأن البينة أقوى من الدار . ولو اقتصر على الدعوى ، فالمذهب أنه لا يتبعه في الكفر والله أعلم . وقد يؤخذ من كلام الشيخ أن الصبي لا يصح إسلامه استقلالاً ، وهو كذلك على الصحيح وإن كان مميزاً لأنه لا عبادة له ، ولهذا لا يصح كفره ، ولا يقع طلاقه ، ولا ينفذ عتقه وبيعه وجميع معاملاته والله أعلم . قال :

فصـــل في الغنيمة

ومن قتل قتيلاً أعطي سلبه ، وتقسم الغنيمة بعد ذلك ، فيعطى أربعة أخماسها لمن شهد الوقعة ، للفارس ثلاثة أسهم ، وللراجل سهم :

من غرَّر بنفسه وهو من أهل السهمان في قتل كافر ممتنع في حال القتال ، استحق سلبه ، سواء شرط له الإمام ذلك أم لا ، لقوله ﷺ : « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه »[1] رواه الشيخان وغيرهما . وروى أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام قال : « من قتل كافراً فله سلبه » فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين رجلاً وأخذ أسلابهم[2] . ولا فرق بين أن يقتله مبارزة ، أو انغمر في الصف فقتله ، أو جاءه من ورائه وهو يقاتل فقتله ، لأن أبا قتادة قال : خرجت مع رسول الله ﷺ يوم خيبر فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين ، فاستدرت حتى أتيته من ورائه فضربته على حبل عاتقه ضربة فأقبل عليَّ فضمني ضمةً وجدت منها ريح الموت ، ثم أدركه الموت فأرسلني ، إلى أن قال : قال رسول الله ﷺ : « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه » فقمت فقصصت القصة ، فقال رجل : صدق يا رسول الله ، قال : فأعطه ، فأعطانيه ، فابتعت به مخرفاً في بني سلمة ، فإنه أول مال تأثَّلته في الإسلام . المخرف بفتح الميم البستان ، وبكسرها ما يجني فيه الثمار ، وفي معنى القتل ما إذا أزال كفاية شره بأن أثخنه أو أزال امتناعه بعمى أو قطع يديه ورجليه ، أو يده ورجله في الأظهر ، لا قطع يد أو رجل .

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٧٢) في الجهاد ، باب من لم يخمس الأسلاب ، ورقم (١٩٩٤) ومسلم رقم (١٥٧١) في الجهاد . والموطأ (٢/ ٤٥٤) في الجهاد . والترمذي رقم (١٥٦) في السير . وأبو داود رقم (٢٧١٧) في الجهاد من حديث أبي قتادة رضي الله عنه ، ورواه ابن حبان رقم (٤٨٠٥) .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١١٧٢١) و(٣/ ١١٤) ، وابن حبان رقم (٤٨٣٦ و٤٨٣٨) وأبو داود رقم (٢٧١٨) ، والحاكم رقم (٢٥٩١) و٢/ ١٣٠ ، وصححه ، وقال في التلخيص : صحيح على شرط مسلم ، وهو كما قالا ، من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

ولو أسره استحق سلبه في الأظهر ، لأنه كفى شره ، ولو لم يكن من أهل السهمان ، إلا أنه من أهل الرضخ كالعبد والصبي والمرأة وكذا الكافر ، وحضر بإذن الإمام ، فإنه يستحق السلب على الأصح إلا الكافر على المذهب . ولو اشترك جماعة في قتل واحد ، اشتركوا في سلبه . والسلب : هو ما على القتيل من ثياب وخف وآلات حرب، كدرع ومغفر وسلاح ومركوب يقاتل عليه ، أو ماسكاً عنانه ، ويقاتل راجلاً وما على المركوب من سرج ولجام ومقود وغيرها ، وكذا طوق وسوار ومنطقة وهميان ونفقة فيه وجنيبة تقاد معه في الأظهر ، لا حقيبة مشدودة على الفرس وما فيها من دراهم وأمتعة على المذهب ، ولا ثياب وأمتعة خلفه في الخيمة ، فإذا أخذ السلب ، فلا يخمَّس على المذهب ، ثم بعده يخرج الإمام أو نائبه المؤن اللازمة كأجرة حمال وحافظ وغيرهما ، ثم يجعل الباقي خمسة أقسام متساوية ، ويأخذ خمس رقاع يكتب على واحدة : لله أو للمصالح ، وعلى أربع : للغانمين ، ويدرجها في بنادق من طين ، ويخرج لكل قسم رقعة بعد الخلط ، فمن خرج عليه أسهم الله تعالى جعله بين أهل الخمس على خمسة ، ومنه يكون النفل في الأصح ، ويقسم الباقي على الغانمين ، لقوله تعالى : ﴿ ۞ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ ﴾ [الأنفال : ٤١] الآية ، فإذا خرج سهم الخمس صار الباقي للغانمين ، وهذه الآية نظير قوله تعالى : ﴿ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ [النساء : ١١] أي ولأبيه الباقي ، فيطعى للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة أسهم ، لأنه عليه الصلاة والسلام « فعل ذلك يوم خيبر »[١] رواه ابن ماجه . وفي رواية لأبي داود ، أسهم لرجل ولفرسه ثلاثة أسهم ، سهمين لفرسه ، وسهماً له[٢] وفي لفظ البخاري جعل للفرس سهمين، ولصاحبه سهماً. وفي رواية ابن عمر أنه ﷺ: « قسم يوم خيبر للفرس سهمين، وللراجل سهماً » رواه البخاري ومسلم[٣] . وفسره نافع مولى ابن عمر فقال : إذا كان مع الرجل فرس ، فله ثلاثة أسهم ، فإن لم يكن له فرس ، فله سهم ، والمراد بالفارس هنا من حضر الوقعة وهو من أهل فرض القتال بفرس يقاتل عليه مهيئاً للقتال ، سواء

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٣٤) و(٢/ ٢) ، وابن ماجه رقم (٢٨٥٤) والبيهقي (٦/ ٣٢٥) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٧٣٣) في الجهاد . باب في سهمان الخيل من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما وهو حديث صحيح .

(٣) رواه البخاري رقم (٢٧٠٨) في الجهاد . باب في سهام الفرس . ومسلم رقم (١٧٦٢) في الجهاد . والترمذي رقم (١٥٥٤) في السير . وابن ماجه رقم (٢٨٤٥) في الجهاد من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

كان عتيقاً أو برذوناً أو هجيناً أو مقرفاً ، سواء قاتل عليه أم لا ، لعدم الحاجة إليه ، وكذا لو قاتل على حصار حصن ، أسهم لفرسه ، لأنه أعده ليلحق به أهل الحصن لو هربوا ، وكذا لو قاتل في البحر ، يسهم لفرسه ، لأنه ربما انتقل إلى البر فقاتل عليه ، نص عليه الشافعي في « الأم » ، وحمله ابن كج على ما إذا قربوا من الساحل ، واحتمل أن يخرج ويركب . أما إذا لم يحتمل الحال الركوب ، فلا معنى لإعطاء الفرس ونحوه والله أعلم .

قال : **ولا يسهم إلا لم استكملت فيه خمس شرائط : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، فإن اختل شرط من ذلك رضخ له ولم يسهم :**

لا سهم لهؤلاء ، لأنهم ليسوا من أهل فرض الجهاد . وأما الرضخ ، فلفعله ﷺ . أماالكفار إذا حضروا بإذن الإمام ، فإنه يرضخ لهم إذا لم يُستأجروا ، لأنه عليه الصلاة والسلام « استعان بيهود بني قينقاع فرضخ لهم ولم يسهم » فإن حضر بغير إذن الإمام ، لم يرضخ له على الأصح ، لأنه متهم في موالاة أهل دينه ، بل للإمام تعزيره إن رأى ذلك . وأما الصبي ، فإنه يرضخ له ، سواء أذن له الإمام أم لا ، لأنه حصل به نفع وتكثير سواد ، ولفظ الشافعي دال على أنه عليه الصلاة والسلام أرضخ له ، ولا يسهم له ، لأنه ليس من أهل فرض الجهاد ، وفي « الحاوي » للماوردي إلحاق المجنون بالصبي ، وادعى أنه عليه الصلاة والسلام أرضخ له . وأما العبد ، فلا يسهم له ويرضخ ، لأنه ليس من أهل فرض الجهاد ، وفيه نفع قوي وتكثير ، وقد رضخ رسول الله ﷺ لعمير مولى آبي اللحم يوم خيبر[1] رواه الترمذي وقال : حسن صحيح ، ولم يسهم له . وأما العقل ، فقد مرَّ حكم المجنون ، وأما المرأة ، فلا يسهم لها ، فإنها ليست من أهل فرض الجهاد ، نعم يرضخ لها ، سواء كان لها زوج أم لا ، وسواء أذن الإمام أم لا ، لأن كتاب ابن عباس إلى نجدة قد كن يحضرن الحرب مع رسول الله ﷺ ، فأما أن يضرب لهن بسهم ، فلا ، وقد كان يرضخ لهن[2] أخرجه مسلم والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٤٣٤) و(٥/ ٢٢٣) . والترمذي رقم (١٥٥٧) في السير وأبو داود رقم (٢٧٣٠) في الجهاد وابن ماجه رقم (٢٨٥٥) في الجهاد . والحاكم (٢/ ١٣١) وصححه ووافقه الذهبي وقال الترمذي حسن صحيح وهو كما قال .

(٢) رواه مسلم رقم (١٨١٢) وأبو داود رقم (٢٧٢٨) في الجهاد . باب في المرأة والعبد يعطيان من الغنيمة ، والترمذي رقم (١٥٥٦) في السير باب من يعطى الفيء من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

قال : **ويقسم الخمس على خمسة أسهم : سهم لرسول الله ﷺ ويصرف بعده للمصالح ، وسهم لذوي القربى وهم بنو هاشم وبنو المطلب ، وسهم لليتامى ، وسهم للمساكين ، وسهم لأبناء السبيل :**

قد مرَّ أن الغنيمة تخمَّس ، وأن الخمس الواحد يكتب عليه : لله عز وجل أو للمصالح ، فهذا الخمس يخمَّس أيضاً لقوله تعالى : ﴿ ۞ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ ﴾ [الأنفال : ٤١] الآية ، فأضيف لله وللرسول ولبقية الأصناف ، وصدِّر بذكر الله تعالى تبركاً . وقيل : ليعلم أنه ليس مختصاً بالنبي ﷺ اختصاصا يسقط بموته ، وقد روي أنه عليه الصلاة والسلام كان يقسم الخمس أيضاً أخماساً ، سهم له ﷺ كان ينفق منه على نفسه الكريمة وعلى عياله ومصالحه ، وما فضل جعله في السلاح عدة في سبيل الله تعالى وسائر المصالح ، ويصرف بعده للمصالح ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « والخمس مردود فيكم »[1] ولا يمكن رده إلى جميع المسلمين إلا بجعله في المصالح ، وأهمها سد الثغور بالرجال والعدد وإصلاحها ، لأن فيه حفظ المسلمين . والثغور : مواضع الخوف ، ثم الأهم فالأهم من أرزاق القضاة والمؤذنين وغيرهم من المصالح ، قاتل الله الفقهاء المؤازرين للأمراء الجورة الذين لم يزالوا يمشون إليهم ويقرِّونهم على مخالفة الشريعة حتى أماتوا العمل بكلام الله وكلام رسوله ﷺ في مثل ذلك وغيره والله أعلم .

السهم الثاني من الخمس : لذوي القربى ، وهم أقرباء رسول الله ﷺ وهم بنو هاشم وبنو المطلب ، دون غيرهم ، لما روى جبير بن مطعم رضي الله عنه قال : مشيت أنا وعثمان بن عفان إلى رسول الله ﷺ « فقلنا : أعطيت بني هاشم وبني المطلب من خمس خيبر ، وتركتنا ، ونحن وهم بمنزلة واحدة منك ، فقال : إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد ، فقال جبير : ولم يقسم رسول الله ﷺ لبني عبد شمس وبني نوفل شيئاً »[2]

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢٧٥٥) في الجهاد باب في الإمام يستأثر بشيء من الفيء لنفسه ، والبيهقي (٦/ ٣٣٩) والحاكم في المستدرك رقم (٦٥٨٣) و(٣/ ٦١٧) من حديث عمرو بن عبسة وصححه الحاكم ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٢٩٩) و٤/ ٨١ ، والبخاري رقم (٢٩٧١) في الخمس باب ومن الدليل على أن الخمس للإمام وأن يعطي بعض قرابته دون بعض . وأبو داود رقم (٢٩٧٨ و٢٩٧٩ و٢٩٨٠) في الخراج والإمارة . والنسائي (٧/ ١٣٠ و١٣١) في الفيء من حديث جبير بن مطعم رضي الله عنه .

رواه البخاري ، وجبير من بني نوفل ، وعثمان من بني عبد شمس ، ورسول الله ﷺ من بني هاشم ، وهاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس هم أولاد عبد مناف والله أعلم .

السهم الثالث : لليتامى الفقراء ، لأن ذلك شرع إرفاقاً ، فكان لمن يتوجه إليهم المعونة والرحمة ، وهم الفقراء دون الأغنياء ، وهذا هو الصحيح . وقيل : يشترك فيه الأغنياء والفقراء كذوي القربى ولإطلاق الآية ، ولأنه لو اعتبر فيهم الفقر لدخلوا في جملة المساكين ، وهذا ضعيف جداً ، لأن غنى اليتيم بالمال فوق غناه بالأب ، ومع الأب لا يعطى ، فكذا مع المال ، فعلى الصحيح لا تجب التسوية ، بل يجوز تفضيل بعضهم على بعض بالاجتهاد ، ولا التعميم ، بخلاف بني هاشم وبني المطلب ، فإنه يجب تعميمهم ، ويعطى الذكر مثل حظ الأنثيين ، لأن سهمهم مستحق بالشرع بقرابة الأب ، فأشبه الإرث . واليتيم اسم لصغير لا أب له عند الجمهور . وقيل : لا أب له ولا جد والله أعلم .

السهم الرابع : للمساكين ، للآية الكريمة ، ويندرج فيه الفقراء ، والأصح أنه عام لجميع المساكين . وقيل : يختص به مساكين المجاهدين الذين عجزوا عنه لمسكنة أو زمانة ، فعلى الصحيح يجوز أن يختص به البعض ، ويجوز التفضيل ، ويجوز لهم الجمع بينه وبين الزكاة والكفارة ، قاله الماوردي . وجزم الرافعي بمنع الاقتصار على ثلاثة منهم ، وكذا في أبناء السبيل والله أعلم .

فـــرع

لو كان اليتيم مسكيناً ، أعطي بسهم اليتيم ، لأنه صفة لازمة ، والمسكنة زائلة ، قاله الماوردي . قلت : وفيه نظر ، لأن اليتيم صفة محققة الزوال عند الحياة ، لا محالة بالبلوغ ، والمسكنة قد تستمر إلى الممات إلا أن يزول اللزوم في الحال والله أعلم .

السهم الخامس : ابن السبيل ، للآية ، ويصرف إليهم على قدر حاجاتهم كالزكاة ، فلا بد فيه من الحاجة عند الدفع ، ويعم جميع أبناء السبيل على الراجح ، وقيل : يختص بأبناء السبيل من المجاهدين .

قال : **ويقسم مال الفيء على خمس فرق ، خمسه على من يفرق عليهم خمس الغنيمة ، ويعطى أربعة أخماسه للمقاتلة وفي مصالح المسلمين :**

لما ذكر الشيخ حكم الغنيمة ، عقَّبه بحكم الفيء ، ولا بد من معرفة كل منهما . أما الغنيمة ، فهي مشتقة من الغنم ، وهو الفائدة الحاصلة بلا بذل ، وأما الفيء ، فهو

مأخوذ من قولهم : فاء رجع ، أي صار للمسلمين . هذا من حيث اللغة ، وأما من جهة الشرع : فالغنيمة : ما أخذ من الكفار بالقتال وإيجاف الخيل والركاب . والإيجاف : الأعمال ، وقيل : الإسراع .

وأما الفيء ، فهو ما أخذ من الكفار من غير قتال ، كالمال الذي تركوه فزعاً من المسلمين والجزية والخراج ، والأموال التي يموت عنها من لا وارث له من أهل الذمة ونحو ذلك ، كمال المرتد إذا قتل أو مات وعشر تجارتهم ، وفي مال الفيء خلاف المذهب أنه يخمس ويصرف خمسه إلى الأصناف الذين تقدَّم ذكرهم في الغنيمة ، وأما الأربعة الأخماس الباقية ، فكانت للنبي ﷺ في حياته مع خمس الخمس ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يستحقها لإرهابه العدو ، وأما بعده ، فالأظهر أنها للمرتزقة ، وهم الأجناد الذين عيَّنهم الإمام للجهاد وأثبت أسماءهم في الديوان بعد أن تجتمع فيهم شروط : وهي الإسلام والتكليف والحرية والصحة ، لأن بهم يحصل إرهاب العدو ودفع شرهم ، فعلى هذا لو زادت الأربعة الأخماس على قدر حاجاتهم ، صرف الفاضل إليهم أيضاً على قدر مؤناتهم ، فمن احتاج ألفين يعطى من الفاضل إليه ضعف من يحتاج ألفاً ، وهذا هو الأصح . وقيل : يرد عليهم بالسوية . وهل يجوز أن يصرف من الفاضل شيء إلى إصلاح الحصون وإلى السلاح والكراع ؟ وجهان ، أصحهما نعم ، والله أعلم . وقيل : إن الأربعة أخماس تكون للمصالح ، لأنها كانت لرسول الله ﷺ في حياته فتصرف بعده إلى المصالح كخمس الخمس ، وعلى هذا فيعطون منها الأجناد ، لأن إعانتهم من أهم المصالح والله أعلم . قال :

فصـــل في الجزية

وشرائط وجوب الجزية خمس خصال : البلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، وأن يكون من أهل الكتاب أو من له شبه كتاب :

الجزية : هي المال المأخوذ بالتراضي لإسكاننا إياهم في ديارنا ، أو لحقن دمائهم وذراريهم وأموالهم ، أو لكفنا عن قتالهم ، واختار القاضي حسين الأخير ، وضعف الأول بالمرأة ، فإنها تسكن دارنا ولا جزية عليها ، وضعف الثاني بأنها تكرر أي الجزية بتكرر السنين ، وبذل الحقن لا يتكرر ، وقال إمام الحرمين : الوجه أن يجمع مقاصدهم ويقول : هي أي مقاصدهم تقابل بالجزية .

ثم الأصل في الجزية قبل الإجماع قوله تعالى : ﴿ قَـٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ ﴾ إلى قوله ﴿ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾ [التوبة : ٢٩] أي يلتزمونها ، وهذا نظير قوله تعالى :

﴿ فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمْ ﴾ [التوبة : ٥] أي التزموا ذلك بالنطق بالشهادتين المتضمِّنة لذلك ، وقيل : إن آية الجزية ناسخة لهذه الآية ، وأخذ رسول الله ﷺ الجزية من مجوس هجر[(١)] ومن أهل نجران ، ومن أهل أيلة ، والمعنى في أخذها : المعونة لنا وإهانة لهم ، وربما يحملهم ذلك على الإسلام . واعلم أن عقد الذمة لا يصح إلا من الإمام أو ممن فوَّض إليه الإمام ، لأنه من المصالح العظام ، فاختص بمن له النظر العام . إذا عرفت هذا ، فيشترط في المعقود له شروط :

أحدها : البلوغ .

والثاني : العقل ، فلا تعقد الجزية لصبي ولا مجنون ، لأن النبي ﷺ قال لمعاذ لما بعثه إلى اليمن أن يأخذ الجزية من كل حالم أي محتلم ديناراً[(٢)] فدل مفهومه على المنع في الصبي ، ومن طريق الأولى المجنون ، وفي المجنون وجه كالمريض ، ولأن الصبي والمجنون محقونا الدم ، ومال من الأموال ، بدليل ملكهما بنفس الأسر كما تقدم ، فلم يجب عليهما شيء بالسكنى كسائر الأموال والله أعلم .

الثالث : الحُرِّية ، فلا تؤخذ الجزية من عبد ، ولا على سيده شيء ، لقول عمر رضي الله عنه : لا جزية على مملوك ، وعزاه الماوردي إلى النبي ﷺ[(٣)] ولأنه مال والمال لا جزية عليه ، والمدبر والمكاتب وأم الولد وولد أم الولد التابع لها كالقن ،

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٨٧) في الجهاد . باب الجزية والموادعة . والترمذي رقم (١٥٨٦) في السير . باب أخذ الجزية من المجوس ، وأبو داود رقم (٣٠٤٣) في الخراج والإمارة . وأخرجه أحمد في المسند (١/ ١٩٠ و١٩١) .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٥٠٧) و(٥/ ٢٣٠) ، وأبو داود رقم (٣٠٣٨) في الإمارة باب في أخذ الجزية من رواية الأعمش عن أبي وائل عن معاذ رضي الله عنه عن النبي ﷺ . والترمذي رقم (٦٢٣) في الزكاة باب ما جاء في زكاة البقر . وقال : هذا حديث حسن . وقال : وروى بعضهم هذا الحديث عن سفيان عن الأعمش عن أبي وائل عن مسروق عن النبي ﷺ يعني مرسلاً وقال : هذا أصح ، ورواه النسائي (٥/ ٢٥ و٢٦) في الزكاة . وابن حبان رقم (٧٩٤) موارد . والحاكم (١/ ٢٩٨) وصححه ووافقه الذهبي . وقال الحافظ في التلخيص (٢/ ١٥٢) يقال : إن مسروقاً لم يسمع من معاذ . وقد بالغ ابن حزم في تقرير ذلك . وقال ابن القطان : هو على الاحتمال ، وينبغي أن يحكم لحديثه بالاتصال على رأي الجمهور . وقال ابن عبد البر في « التمهيد » : إسناده متصل صحيح ثابت .

(٣) قال الحافظ في التلخيص (٤/ ١٢٣) وروي مرفوعاً . وروى موقوفاً على عمر رضي الله عنه ، وليس له أصل ، بل مروي عنهما خلافه . قال موفق الدين بن قدامة المقدسي في « المغني » (١٣/ ٢٢٠) قال أحمد : الذمي يؤدي عنه وعن مملوكه .

وكذا المبعَّض على الراجح . وقيل : تجب بقدر ما فيه من الحرية والله أعلم .

الرابع : الذكورة ، فلا تؤخذ من امرأة ، لقوله تعالى : ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ ﴾ [التوبة : ٢٩] الآية فلا تدخل المرأة في ذلك ، ولأن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد أن اضربوا الجزية ولا تضربوها على النساء والصبيان[١] ولأن المرأة محقونة الدم ومال من الأموال ، ولا جزية على مال ، ولا فرق في المرأة بين أن تكون زوجة لذمي أو استتبعها معه في العقد أم لا ، وسواء ولدت في دارنا أو كانت في دار الحرب وطلبت الذمة لتقيم بدارنا ، فيجوز أن يعقد لها بشرط أن تجري عليها أحكامنا من غير جزية والله أعلم .

الخامس : أن يكون المعقود له ، له كتاب أو شبه كتاب . أما من لا كتاب له ولا شبه كتاب ، كعبدة الأوثان والشمس والقمر ومن في معناهم والمرتد ، فلا يعقد له ، لأن الله تعالى أمر بقتل جميع المشركين إلى أن يسلموا بقوله تعالى : ﴿ فَٱقۡتُلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ حَيۡثُ وَجَدتُّمُوهُمۡ ﴾ [التوبة : ٥] وخص أهل الكتاب بالآية الأخرى ، ومن له شبه كتاب وهو المجوسي بالخبر ، فبقي الحكم فيما عدا المذكورين لعموم الآية ، وتعقد الجزية لمن زعم أنه مستمسك بصحف إبراهيم وزبور داود عليهما الصلاة والسلام ، ومن أحد أبويه كتابي والآخر وثني ، تعقد له الذمة أيضاً على المذهب ، وكذا تعقد لأولاد من تهوَّد أو تنصَّر قبل النسخ وشككنا في وقته ، لأن لهؤلاء كتاباً قال الله تعالى : ﴿ وَإِنَّهُۥ لَفِى زُبُرِ ٱلۡأَوَّلِينَ ﴾ [الشعراء : ١٩٦] وقال تعالى : ﴿ لَفِى ٱلصُّحُفِ ٱلۡأُولَىٰ ١٨ صُحُفِ إِبۡرَٰهِيمَ وَمُوسَىٰ ﴾ [الأعلى : ١٨ ـ ١٩] وغير ذلك ، والله أعلم .

قال : **وأقل الجزية دينار في كل حول ، ويؤخذ من متوسط الحال ديناران ، ومن الموسر أربعة دنانير استحباباً :**

لا يصح عقد الذمة إلا بشرطين : أحدهما : أن يلتزموا أحكام المسلمين ، ولا يشترط التصريح بكل حكم حكم ، قاله البندنيجي ، الثاني : أن يبذلوا الجزية ، فيجب التعرض لهذين في نفس العقد ، ويشترط التعرض أيضاً لمقدار الجزية ، ولا يجب التعرض لغير ذلك على الصحيح ، فيقول الإمام أو نائبه : أقررتكم أو أذنت لكم في الإقامة في دار الإسلام على أن تنقادوا لأحكام الإسلام وتبذلوا الجزية في كل

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٩/ ١٩٥) في كتاب الجزية باب الزيادة على الدينار بالصلح وإسناده صحيح ، ورواه أبو عبيد في الأموال صفحة (٩٣) .

سنة كذا ، ويقول الذمي : قبلت أو رضيت بذلك ، ولا يصح عقد الذمة مؤقتاً على الراجح ، لأنه بدل عن الإسلام ، والإسلام لا يؤقت ، والأولى أن تقسم الجزية على الطبقات ، فيجعل على الفقير الكسوب دينار ، وعلى المتوسط ديناران ، وعلى الغني أربعة دنانير ، اقتداءً بعمر رضي الله عنه لما بعث عثمان بن حنيف إلى الكوفة أمره أن يجعل على الغني ثمانية وأربعين درهماً ، وعلى المتوسط أربعة وعشرين درهماً ، وعلى الفقير اثني عشر درهماً[١] والاعتبار في الغني والفقير بوقت الأخذ لا بوقت العقد ، ومن ادعى منهم أنه فقير أو متوسط ، قبل قوله إلا أن تقوم بينة بخلافه ، نعم أقل الجزية دينار لكل سنة ، نص عليه الشافعي ، وهو الموجود في كتب الأصحاب ، وحجة ذلك أنه عليه الصلاة والسلام لما وجَّه معاذاً إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم ديناراً أو عدله من المعافر[٢] وهي ثياب تكون باليمن . رواه أبو داود والترمذي وقال حسن صحيح ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ، وقال ابن عبد البر : إسناده صحيح ثابت متصل والله أعلم .

قال : **ويجوز أن يشترط عليهم الضيافة فضلاً عن مقدار الجزية** :

قوله : ويجوز ، فيه تساهل ، فإن ذلك مستحب ، ويستحب للإمام أن يشترط عليهم بعد الدنانير ضيافة من يمرُّ بهم من المسلمين ومن المجاهدين وغيرهم إذا رضوا بذلك ، لأنه عليه الصلاة والسلام ضرب على نصارى أيلة ثلثمائة دينار في كل سنة ، وكانوا ثلثمائة نفر ، وأن يضيِّفوا من يمرُّ بهم من المسلمين ثلاثاً ، وأن لا يغشوا مسلماً ، وضرب عمر رضي الله عنه الجزية على أهل الشام ، وشرط عليهم ضيافة ثلاثة أيام ، ولأن فيه مصلحة للمسلمين لا سيما الفقراء ، ولا تزاد على ثلاثة أيام ، لقوله ﷺ : « الضيافة ثلاث وما زاد عليها صدقة »[٣] وفي رواية : مكرمة ؛ وتضرب الضيافة على الغني والمتوسط ، وفي ضربها على الفقير أوجه : أصحها في أصل « الروضة » و« المنهاج » : لا تضرب ، وهو ظاهر نص الشافعي ، لأنها تتكرر فيعجز عنها والله أعلم .

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٩/١٩٦) كتاب الجزية . عن قتادة عن أبي مخلد عن عمر رضي الله عنهما وهو مرسل .

(٢) تقدم تخريجه ص (٦٠٥) .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣٧٤٩) في الأطعمة باب ما جاء في القيامة . وإسناده حسن من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فــرع

لو أراد الضيف أن يأخذ منهم ثمن الطعام ، لم يلزمهم ، ولو أراد أن يأخذ الطعام ويذهب به ولا يأكله ، فله ذلك ، بخلاف طعام الوليمة ، والفرق أن هذهٓ معلومة ، وتلك مكرمة ، ولهذا يبين الطعام والأدم وجنسهما ، فيقول : لكل واحد كذا من الخبز ، وكذا من السمن أو الزيت ، ويتعرض لعلف الدواب ، ولا يحتاج إلى ذكر قدره لها . نعم ، إن ذكر الشعير يبيِّن قدره ، بخلاف التين والحشيش ونحوهما ، وإطلاق العلف يقتضي الشعير ، نص عليه الشافعي والله أعلم .

قال : **ويتضمن عقد الذمة أربعة أشياء : أن يؤدوا الجزية ، وأن تجري عليهم أحكام الإسلام ، وأن لا يذكروا دين الإسلام إلا بخير ، وأن لا يفعلوا ما فيه ضرر على المسلمين :**

الذِّمة : العهد والالزام ، فإذا صح عقد الذمة ، لزمنا شيء ، ولزمهم شيء . أما ما يلزمنا فأمران :

أحدهما : الكفُّ عنهم ، بأن لا نتعرض لهم نفساً ولا مالاً ، ويضمنهما المتلف ، لأنهم إنما بذلوا الجزية لعصمة الدماء والأموال ، ولا تتلف خمورهم إلا إذا أظهروها ، ومن أتلفها من غير إظهار عصى ولا ضمان عليه إذ لا قيمة لها والله أعلم .

الأمر الثاني : أنه يلزم الإمام دفع من قصدهم من أهل الحرب إن كانوا في بلاد الإسلام ، فإن كانوا مستوطنين في دار الحرب وبذلوا الجزية ، لم يجب الذبُّ عنهم ، وإن كانوا منفردين ببلدة في جوارنا ، وجب الذب على الأصح ، ويجب دفع أهل الذمة والمسلمين عنهم ، كما يجب دفع أهل الحرب والله أعلم .

وأما ما يلزمهم، فأمور: منها أداء الجزية . لأنها أجرة. قال الرافعي : وتؤخذ على وجه الصَّغار والإهانة ، بأن يكون الذمي قائماً والمسلم جالساً ، ويأمره أن يخرج يده من جيبه . ويحني ظهره، ويطأطىء رأسه، ويصب ما معه في كفة الميزان، ويأخذ المستوفى بلحيته ويضرب في لهزمته ، وهي مجمع اللحم بين الماضغ والأذن ، وهذا معنى الصغار عند بعضهم . وهل هذه الهيئة واجبة أم مستحبة ؟ وجهان ، أصحهما مستحبة . قال النووي : هذه الهيئة باطلة ، ولا نعلم لها أصلاً معتمداً ، وإنما ذكرها بعضهم .

قال الجمهور : تؤخذ برفق كأخذ الديون ، فالصواب الجزم ببطلانها وردها على من اخترعها ، ولم ينقل أنه عليه الصلاة والسلام ولا أحد من الخلفاء الراشدين فعل شيئاً

منها . قال الرافعي : والأصح عند الأصحاب تفسير الصغار بالتزام أحكام الإسلام وجريانها عليهم ، وقالوا : أشد الصغار على المرء أن يُحكم عليه بما لا يعتقده ويضطر إلى احتماله والله أعلم .

قلت : روى أبو داود أن هشام بن حكيم بن حزام وجد رجلاً وهو على حمص يشمّس ناساً من القبط في أداء الجزية ، فقال : ما هذا ؟ سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إن الله عز وجل يعذِّب الذين يعذبون الناس في الدنيا »(1) وأخرجه مسلم . وقد نص الشافعي على ذلك ، أي على الأخذ بالرفق والله أعلم .

ومنها : الانقياد لحكم الإسلام من ضمان النفس والمال والعرض بالنسبة إلى المسلمين ، لأنهم يعتقدون وجوب ذلك ، وقد التزموا إجراء أحكام الإسلام عليهم ، فإن أتوا بمايعتقدون تحريمه كالزنا والسرقة ، أقيم عليهم الحد ، لأنه عليه الصلاة والسلام أُتي بيهودي ويهودية قد زنيا ، فأمر بهما فرجما(2) رواه البخاري ومسلم . وإن أتوا بما لا يعتقدون تحريمه ، كشرب الخمر ونكاح المجوس المحارم ، فهل يقام عليهم الحد ؟ قيل : نعم ، كما يحدُّ الحنفي بالنبيذ على الأصح مع اعتقاده حله ، والمذهب أنهم لا يحدون لأنهم يقرون على الكفر بالجزية لأجل اعتقادهم ، فكان إقرارهم على ما يعتقدون إباحته أولى ، وسواء رضوا بحكمنا عند الترافع إلينا أم لا ، ويخالفون الحنفية ، فإن المعنى الذي لأجله حد شارب الخمر موجود في النبيذ قطعاً ، فاطرح الخلاف ، والحنفي مزجور بالحد ، بخلاف الذمي ، فإنه يشرب الخمر استحلالاً وتديناً ، وعلى كل حال فليس لهم إظهار ذلك ، فإن أظهروه عزِّروا والله أعلم .

ومنها : كف اللسان والامتناع من إظهار المنكرات ، كإسماع المسلمين شركهم ، وقولهم : ثالث ثلاثة ، تعالى الله عما يصفون ، واعتقادهم في المسيح والعزير عليهما الصلاة والسلام أنهما أبناء الله تعالى ، ويمنعون أيضاً من إظهار قراءتهم الإنجيل والتوراة

---

(1) رواه مسلم رقم (٢٦١٣) في البر . باب الوعيد الشديد لمن عذب الناس بغير حق . وأبو داود رقم (٣٠٤٥) في الخراج والإمارة في التشديد في الجباية ، من رواية هشام بن حكيم بن حزام رضي الله عنهما .

(2) رواه البخاري رقم (٦٤٥٠) في المحاربين باب أحكام أهل الذمة . وباب الرجم في البلاط . ومسلم رقم (١٦٩٩) في الحدود باب رجم اليهود أهل الذمة . والموطأ (٢/ ٨١٩) والترمذي رقم (١٤٣٦) في الحدود ، وأبو داود رقم (٤٤٤٦ و٤٤٤٩) في الحدود باب في رجم اليهوديين من حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما .

والناقوس ونحو ذلك ، فإن أظهروا شيئاً من ذلك عزّروا ومنعوا ، ولكن لا ينتقض العهد بذلك وإن شرط عليهم الامتناع من ذلك ، بخلاف ما لو قاتلوا واستمتنعوا من الجزية ومن إجراء أحكام الإسلام ، فإنه ينتقض عهدهم . ولو تزوج بمسلمة ذمي أو زنى بها ، أو دل أهل الحرب على عورة المسلمين ، أو فتن مسلماً عن دينه ، أو طعن في الإسلام أو القرآن ، أو ذكر سيد الأولين والآخرين ﷺ بسوء ، فالأصح أنه إن شرطنا انتقاض العهد بذلك انتقض ، وإلا فلا . ولو قطعوا الطريق أو أتوا بالقتل الذي يوجب القصاص ، فالمذهب أنه كالزنا بمسلمة ، وقيل : كالقتال . ومن الأمور التي فيها ضرر على المسلمين إيواء عيون الكفار ، وهو كما إذا تطّلع على عورة المسلمين ونقلها إلى دار الحرب .

واعلم أنا حيث حكمنا بانتقاض العهد ، فهل نبلّغهم المأمن ؟ فيه خلاف ، والراجح لا ، بل يتخير الإمام فيهم بين القتل والاسترقاق والمن والفداء ، لأنهم كفار لا أمان لهم والله أعلم .

قال : ويؤخذون بلبس الغيار والزنار ، ويمنعون من ركوب الخيل :

قوله : يؤخذون بلبس الغيار ، هذه عبارة «الروضة» تبعاً للرافعي . ولفظ « المنهاج » : ويؤمر بالغيار أي الذمي ، ولم يبين أن الأمر للوجوب أو للندب . ولفظ « التنبيه » : ويلزمهم أن يتميزوا عن المسلمين في اللباس ، وقيده في « المهذب » : بدار الإسلام . والحاصل أنهم يتميزون عن المسلمين ليعرفوا فيعاملون بما يليق بهم ، والأولى أن تلبس كل طائفة ما اعتادته ، قال الأصحاب : عادة اليهود العسلي وهو الأصفر ، وعادة النصارى الأكهب والأدكن ، وهو نوع من الفاختي ، قال ابن الصباغ : الدكنة السواد ، وعادة المجوس الأسود والأحمر ، ويكفي ذلك في بعض الثياب الظاهرة من العمامة وغيرها ، قاله الماوردي وغيره ، وقال القاضي حسين وغيره : وتكفي خرقة من الألوان تحط على أكتافهم دون الذيل ، وتبعه البغوي . قال الرافعي : الأشبه أن لا تختص بالكتف ، واشترط الحط على موضع لا يعتاد ، وكما يؤخذون بالغيار ، يؤخذون بشد الزنار ، وهو خيط غليظ على أوساطهم خارج الثياب ، واحتج لذلك ، بأن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأمصار في أهل الكتاب أن يجزُّوا نواصيهم ، وأن يربطوا الكستجات في أوساطهم ويروى المناطق[1] والكستجات هي الزنانير ، والمراد بها

---

(١) رواه البيهقي في السنن (٩/ ٢٠٢) . باب يشترط عليهم أن يفرقوا بين هيئاتهم وهيئات المسلمين .

المناطق أيضاً ، ولا فرق في الخيط بين الأسود والأبيض وغيره من الألوان ، قاله الماوردي : ولا يكفي شده باطناً . قال القاضي حسين : لأنهم يتديَّنون بذلك . قال الرافعي وتبعه في « الروضة » تبعاً للماوردي : وليس لهم إبداله بالمنطقة والمنديل ونحوهما ، وإنما جمع بين العلامة والزنانير ، قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ : ليكون أثبت للعلامة ، فإن المسلم قد يفعل أحدهما ، وإذا دخلوا الحمام ، جعل في رقابهم طوق من رصاص أو نحاس أو جرس ليتميزوا عن المسلمين ، وكذا الحكم حيث تجردوا من الثياب . وكل هذه الأمور حتى يعاملوا بما يليق بهم حتى لا يتصدَّرون في المجالس إهانة لهم ، ولا يبدؤون بالسلام ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بداءتهم به ، وقال : « إذا لقيتموهم في الطريق فاضطروهم وألجؤوهم إلى أضيقها »[1] كما رواه مسلم وغيره والله أعلم .

ويمنعون من ركوب الخيل ، لقوله تعالى : ﴿ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ ﴾ [الأنفال : ٦٠] أمر أولياءه بإعدادها لأعدائه ، وقال عليه الصلاة والسلام : « الخيل معقود بنواصيها الخير إلى يوم القيامة »[2] أي الغنيمة ، وقد روي « ظهورها عز » وقد ضربت عليهم الذلة ، كما قال تعالى : ﴿ ضُرِبَتْ عَلَيْهِمُ ٱلذِّلَّةُ ﴾ [آل عمران : ١١٢] وفي وجه : لا يمنعون من البراذين ، ولا خلاف أنهم يمنعون من تقليد السيوف وحمل السلاح وتختُّم الذهب والفضة ، ولا يمنعون من ركوب الحمير النفيسة ، وكذا البغال ، إذ لا شرف فيها . وقيل : يمنعون من البغال النفيسة كالخيل . قلت : وهو قوي في زماننا ، لأن فيه شرفاً ، بدليل تعاطيه قضاة البراطيل وغيرهم من أصحاب الوجاهة من المسلمين ، وقد اختار ذلك الإمام الغزالي ، وجزم به الفوراني ، وهو متجه والله أعلم .

• • •

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧٥١٣) و(٢/ ٢٦٣) ، ومسلم رقم (٢١٦٧) في السلام باب النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام . والترمذي رقم (٢٧٠٣) في الاستئذان ، وأبو داود رقم (٥٢٠٥) في الأدب . باب في السلام على أهل الذمة . والبيهقي في السنن (٩/ ٢٠٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٦٩٦) في الجهاد . ورقم (٣٤٤٤)) في المناقب باب سؤال المشركين أن يريهم النبي آية فأراهم انشقاق القمر . ومسلم رقم (١٨٧٣) في الإمارة . والترمذي رقم (١٦٩٤) في الجهاد باب ما جاء في فضل الخيل . والنسائي (٦/ ٢٢١ و٢٢٣) في الخيل من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

كتاب الصيد والذبائح والضحايا والأطعمة

قال : ومن قدر على ذكاته ، فذكاته في حلقه ولبَّته ، وما لا يقدر على ذكاته . فذكاته حيث قدر عليه :

الأصل في الصيد قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا ﴾ [المائدة : ٢] وهو أمر إباحة ، لأنه أمر بعد التحريم ، إذ القاعدة الأصولية أن الأمر بعد الحظر للإباحة ، والأصل في الذبائح قوله تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ ﴾ [المائدة : ٥] ولا شك أن المذكَّى من الطيبات ، وأجمعت الأمة عليها .

وأما السنة ، فكثيرة في ذلك ، وسنوردها في محلها إن شاء الله تعالى ، وكذا نذكر أمر الضحايا والأطعمة .

إذا عرفت هذا ، فالحيوان الذي يحل بالذكاة ، تارة يقدر على ذكاته ، وتارة لا يقدر ، فإن قدر على ذكاته فلا بد منها . والذكاة : الذبح ، ومحله الحلقوم واللبَّة ، فلا بد في حل الحيوان من قطع جميع الحلقوم والمريء بآلة ليست عظماً ولا ظفراً ، وسيأتي إيضاح هذا ، وأما ما لا يقدر على ذبحه في المحل المذكور ، فهو نوعان :

أحدهما : الصيود ، وستأتي إن شاء الله تعالى

النوع الثاني : غير الصيود ، بأن ندَّ البعير أو الجاموس ، أو شردت الشاة ، وتعذر الوصول إليها لإفضائها إلى مهلكة أو مسبعة ، أو وقعت بهيمة في بئر ونحوها وتعذر إخراجها حية ، ولم يتمكن من ذبحها ، فحكمها حكم البعير المتوحش ، فيحل عقر ذلك كله ، سواء أصاب المذبح أم لا ، وصارت كلها منحراً ، وفي أبي داود وغيره عن أبي العشراء عن أبيه أنه قال : « يا رسول الله أما تكون الذكاة إلا في الحلق واللبَّة ؟ فقال ﷺ : لو طعنت في فخذها أجزأ عنك »[1] قال أبو داود : وهذا لا يصح إلا في المتردِّية والمتوحش ، وفي « الصحيحين » أنه عليه الصلاة والسلام أصاب نهباً ، فندَّ منها بعير ،

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤/ ٣٣٤) . والترمذي رقم (١٤٨١) في الأطعمة . باب ما جاء في الذكاة في الحلق واللبة . وأبو داود رقم (٢٨٢٥) في الأضاحي . والنسائي (٧/ ٢٢٨) في الضحايا . وأبو العشراء مجهول . قال البخاري : في حديثه واسمه وإسماعه من أبيه نظر .

ولم يكن معهم خيل ، فرماه رجل بسهم فحبسه أي فمات ، فقال رسول الله ﷺ : « إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش ، فما فعل منها هكذا ، فافعلوا به مثل ذلك » وروي : « وما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا »[1] والأوابد هي التي تأبّدت ، أي توحشت ، وهل يشترط في الجرح الذي يفيد الحل في المتردية والناد أن يكون مدففاً ، أم يكفي جرح مدم يجوز وقوع القتل به ؟ فيه وجهان : والصحيح الثاني ، لأنه يحصل المقصود بخروجه عن كونه ميتة . ولو أرسل كلباً على النادِّ حل ، ولو أرسله على المتردي ، فوجهان ، صحح النووي التحريم ، ونقل ابن الرفعة عن النووي أنه صحح الحل ، وهو سهو والله أعلم .

فـرعـان

أحدهما : تردَّى بعير فوق بعير ، فغرز رمحاً في الأول فنفذ إلى الثاني ، قال القاضي حسين : إن كان عالماً بالثاني حل ، وكذا إن كان جاهلاً على المذهب ، كما لو رمى صيداً فنفذ منه وأصاب الآخر .

الفرع الثاني : إذا صال عليه صيد أو بعير فدفعه عن نفسه وجرحه فقتله ، قال القاضي حسين : فالظاهر الحل إن أصاب المذبح ، وإلا فوجهان والله أعلم .

قال : وكمال الذكاة أربعة أشياء : قطع الحلقوم ، والمريء ، والودجين ، والمجزىء منها شيئان : قطع الحلقوم والمريء :

الذكاة في اللغة : التطييب ، من قولهم : رائحة ذكية ، أي طيبة ، فسمي بها الذبح لتطييب أكله بالإباحة . وفي الشرع : قطع مخصوص ، قاله الماوردي . وقال النووي : معنى الذكاة في اللغة : التتميم . فمعنى ذكاة الشاة : ذبحها التام المبيح ، ومنه فلان ذكي أي تام الفهم .

إذا عرفت أن الذكاة في الشرع : قطع مخصوص ، فهذا المقطوع تارة يكون معتبراً للفضيلة ، وتارة يكون معتبراً لأجل الإجزاء ، فالمعتبر لأجل الأجزاء ، قطع جميع الحلقوم والمريء . فالحلقوم هو مجرى النفس خروجاً ودخولاً ، والمريء مجرى

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٨١٠) و(٤/ ١٤٠) ، والبخاري رقم (٢٣٥٦) ومسلم رقم (١٩٦٨) في الأضاحي . والترمذي رقم (١٤٩١ و١٤٩٢) في الأحكام . وأبو داود رقم (٢٨٢١) في الأضاحي . والنسائي(٧/ ٢٢٦ و٢٢٨) في الضحايا من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه .

الطعام والشراب وهو تحت الحلقوم ، ووراءهما عرقان في صفحتي العنق يحيطان بالحلقوم . وقيل : بالمريء ، يقال لهما : الودجان ، فيستحب قطع الودجين مع الحلقوم والمريء ، لأنه أوجى ، والغالب أنهما ينقطعان بقطع الحلقوم والمريء ، فإن تركهما جاز ، ولو ترك شيئاً يسيراً من الحلقوم أو المريء ومات الحيوان فهو ميتة . وكذا لو انتهى إلى حركة المذبوح فقطع المتروك فهو ميتة . وفي وجه أن اليسير لا يضر ، واختاره الروياني . والصحيح الأول . وقال الاصطخري : يكفي قطع الحلقوم أو المريء ، لأن الحياة تفقد بفقد أحدهما ، وهو ضعيف ، ولا بد من قطع جميعهما كما تقدم ، لأن ما قاله تعذيب للحيوان ، والمقصود تعجيل التوجية بلا تعذيب والله أعلم .

تنبيه : لا بد في المذبوح أن يكون فيه حياة مستقرة ، فلو انتهى إلى حركة المذبوح لم يحل ، وإن ذبح وقطع منه جميع الحلقوم والمريء ، فإن قلت : فما الحياة المستقرة وما حركة المذبوح ؟ فالجواب قال النووي : ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ والعمراني وغيرهم : أن الحياة المستقرة ما يجوز أن يبقى معه الحيوان اليوم واليومين ، فإن ذكيت حلت . وقال قبل ذلك : إذا جرح السبع شاة أو انهدم سقف على بهيمة فذبحت ، إن كان فيها حياة مستقرة حلت ، وإن تيقن أنها تهلك بعد يوم أو يومين ، فإن لم تكن فيها حياة مستقرة ، لم تحل على المذهب المنصوص الذي قطع به الجمهور . وإن شك هل فيها حياة مستقرة أم لا ؟ فالصحيح التحريم للشك في الذكاة المبيحة ، ومن العلامات الدالة على الحياة المستقرة : الحركة الشديدة وانفجار الدم وتدفقه بعد الذبح المجزيء ، وصحح أنه تكفي الحركة الشديدة وحدها .

قلت : قال ابن الصباغ : بأن الحياة المستقرة بحيث لو تركت لبقيت يوماً أو بعض يوم ، وغير المستقرة أن تموت في الحال . قال ابن الرفعة : وقال غيره : أن لا ينتهي إلى حركة المذبوحين ، وقال في « المرشد » : يعرف بشيئين أن يكون عند وصول السكين إلى الحلقوم تطرف عينه ويتحرك ذنبه . وأما حركة المذبوح بأن ينتهي الآدمي إلى حالة لا يبقى معها إبصار ونطق وحركة اختيارية ، لأن الشخص قد يقد نصفين ويتكلم بكلام منتظم إلا أنه غير صادر عن رويَّة واختيار والله أعلم .

مسألة : مرضت شاة وصارت إلى أدنى الرمق ، وذبحت ، حلت قطعاً ، لأنه لم يوجد سبب يحال عليه الهلاك ، ولو أكلت شاة نباتاً مضراً فصارت إلى أدنى الرمق ، فذبحت . قال القاضي حسين مرة : في حلها وجهان ، وجزم مرة بالتحريم ، لأنه وجد سبب يحال عليه الهلاك فصار كجرح السبع .

قال : ويجوز الاصطياد بكل جارحة معلّمة من سباع البهائم ، وجوارح الطيور ، وشرائط تعليمها أربع : أن تكون إذا أرسلت استرسلت ، وإذا زجرت انزجرت ، وإذا قتلت لم تأكل منه ، ويتكرر ذلك منها ، فإن عدم أحد الشرائط ، لم تحل إلا أن يدرك حياً فيذكى :

يجوز الاصطياد بجوارح السباع ، كالكلب والفهد والنمر وغيرها وبجوارح الطير كالصقر والشاهين والباز ، لقوله تعالى : ﴿ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ [المائدة : ٤] الآية . قال ابن عباس : الجوارح الكلاب والطيور المعلّمة ، مشتقة من الجرح ، وهو الكسب ، لكسب أهلها بها ، ومنه ﴿ وَيَعْلَمُ مَا جَرَحْتُم بِٱلنَّهَارِ ﴾ [الأنعام : ٦٠] أي كسبتم . وقيل : من الجراحة : وقوله : مكلّبين ، قيل : من التكليب هو الإغراء . وقيل : من التضرية ، يقال : تكلّب : إذا ضرى . وروى الترمذي عن عدي بن حاتم قال : سألت رسول الله ﷺ عن صيد الباز ، فقال : « ما أمسك عليك فكل »[1] وروى مسلم عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أرسلت كلبك فاذكر اسم الله ، فإن أمسك عليك فأدركته حياً فاذبحه ، وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه فكل »[2] وقيل : لا يحلُّ صيد الكلب الأسود البهيم لأمره ﷺ بقتله . والمذهب الأول ، والخبر محمول على غير المعلّم والعقور .

واعلم أن المراد بجواز الاصطياد بها : أن ما أخذته وجرحته وأدركه صاحبها ميتاً أو في حركة مذبوح ، أنه يحل أكله ، ويقوم إرسال الصائد وجرح الجارح في أي موضع كان مقام الذبح ، ويشترط في كون الكلب معلّماً أمور . منها : أن يكون بحيث أن يسترسل بإرساله ، ومعناه أنه إذا أغراه بالصيد هاج . ومنها : أن يكون بحيث إذا زجره

---

(١) رواه الترمذي رقم (١٤٦٧) في الصيد باب ما جاء في صيد البزاة . وأبو داود رقم (٢٨٥٢) من حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه ، وقال الترمذي هذا حديث لا نعرفه إلا من حديث مجالد عن الشعبي . والعمل على هذا عند أهل العلم لا يرون بصيد البزاة والصقور بأساً. وقال مجاهد: البزاة هو الطير الذي يصاد به من الجوارح التي قال الله تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ ﴾ فسّر الكلاب والطير الذي يصاد به .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٧٨١) و(٤/ ٢٥٦) ، والبخاري رقم (١٧٣) في الوضوء . ورقم (١٩٧٩ و٥١٥٨) ومسلم رقم (١٩٢٩) في الصيد . وأبو داود رقم (٢٨٤٧) باب في الصيد . والترمذي رقم (١٤٧٠) باب ما جاء في الكلب يأكل من الصيد . والنسائي (٧/ ١٧٩ و١٨٤) من حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه .

انزجر ، وهذا هو المذهب . ومنها : أنه إذا أمسكه لم يأكل منه على المشهور ، ويحبسه على صاحبه ولا يخليه .

ثم هذه الأمور يشترط تكررها في التعليم ليغلب على الظن تأدُّب الجارحة ، والرجوع في عدد ذلك إلى أهل الخبرة على الصحيح ، وقيل : يشترط تكرر ذلك ثلاثاً . وقيل : مرتين . ولو ظهر أنه معلم ثم أكل من صيد قبل قتله أو بعده ، ففي حل ذلك الصيد قولان ، الأظهر لا يحل .

قال إمام الحرمين : وددت لو فصَّل مفصل بين أن ينكف زمان لم يأكل ، وبين أن يأكل بنفس الأكل ، لكن لم يتعرضوا له ، كذا نقله الرافعي عن الإمام .

قال النووي : وقد فصل الجرجاني وغيره فقالوا : إن أكل عقب القتل ففيه القولان ، وإلا فيحل قطعاً والله أعلم .

وإذا قلنا بالتحريم ، فلا بد من استئناف التعليم ، ولا ينعطف التحريم على ما اصطاده من قبل . ولو أكل حشو الصيد ، ففيه طريقان : قيل : لا يضر لأنها غير مقصودة ، والصحيح أنه على القولين في الأكل من اللحم ، ولو لعق الدم لم يضر على المذهب ، ولو أراد الصائد أخذ الصيد منه فامتنع وصار يضارب ويقاتل دونه ، فهو كالأكل ، قاله القفال والله أعلم .

وقوله : فإن عدم أحد الشروط لم يحل ، لأن المشروط يفوت بفوات شرطه ، والشرط المركَّب يفوت بفوات جزء من أجزائه ، فإذا أدركه حياً وذبحه ، حل كسائر الصيود المقدور عليها والله أعلم .

فــرع

موضع عضِّ الكلب من الصيد نجس يجب غسله سبعاً مع التعفير بالتراب كغيره ، فإذا غسل حل أكله ، هذا هو المذهب المشهور ، وقيل : إنه نجس معفو عنه ، وقيل : طاهر ، وقيل : نجس لا يمكن تطهيره ، بل يجب تقوير ذلك الموضع ورميه ، لأنه تشرَّب لعاب الكلب فلا يتخلله الماء ، وقيل غير ذلك والله أعلم .

فــرع

يؤخذ مما تقدم إلا أنا نقصد إيضاحه ، إذا قتلت الجارحة الصيد بثقلها ومات ، ففي حله قولان . أحدهما : يحرم لمفهوم قوله عليه الصلاة والسلام « ما أنهر الدم وذكر اسم

الله عليه فكلوا »[1] والصحيح الحل ، لعموم قوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا۟ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾ [المائدة : ٤] ولأنه يعزُّ تعليمه بأن لا يقتل إلا جرحاً ، وطرد الخلاف فيما لو عض ولم يجرحه أو ضمه فمات ، قال مجلِّي : وطرد بعضهم القولين فيما لو مات الصيد فزعاً من الجارحة ، قال : ويحتمل أن يكون كموته تعباً فإنه لا يحل قطعاً والله أعلم .

قال : **وتجوز الذكاة بكل ما يجرح إلا بالسن والظفر** :

يجوز الذبح بكل ما له حد يقطع ، سواء كان من الحديد كالسيف والسكين والرمح ، أو من الرصاص ، أو النحاس أو الذهب أو الخشب المحدد أو القصب أو الزجاج أو الحجر ، فيحل الذبح بذلك كله ، ويحل الصيد المقتول بها إلا السن والظفر ، وبقية العظام ، فإنه لا يحل بها ، سواء في ذلك عظم الآدمي أو غيره ، وسواء في ذلك المنفصل والمتصل ، واحتج لذلك بحديث رافع بن خديج قال : أتيت النبي ﷺ فقلت : يا رسول الله إنا نلقى العدو غداً وليس معنى مدى ، فقال ﷺ : « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ما لم يكن سناً أو ظفراً ، أما السن فعظم ، وأما الظفر فمُدى الحبشة »[2] أخرجه البخاري ومسلم في حديث طويل . ويستثنى من ذلك ما قتلته الجارحة كلباً كان أو غيره بسنها أو ظفرها ، فإنه يحل للحاجة ، وقيل : يحل الذبح بسن ما يؤكل لحمه ، لأن له حداً يقطع وهو شاذ ضعيف ، والمذهب الأول والله أعلم .

فائدة : اختلف العلماء في معنى قوله ﷺ : « أما السن فعظم » فعن الشيخ عز الدين بن عبد السلام أنه قال : للشرع علل تعبّدنا بها ، كما أن له أحكاماً تعبدنا بها ، وقال غيره : ورد الشرع بمنع الاستنجاء بالعظم لكونه زاد الجن ، وما ذاك إلا للنجاسة ، والدم بهذه المثابة ، وقال ابن الرفعة : الذي يظهر أنه كان الذبح عندهم بالعظم لا يجوز وأن حكمته أن لا يكون موت الحيوان ببعضه مبيحاً له ، على أن سياق حديث رافع يدل على أن المعهود عندهم أنه لا ذكاة إلا بالمدية والله أعلم .

قال : **ويحل ذكاة كل مسلم وكتابي ، ولا يحل ذكاة مجوسي ولا وثني** :

يعتبر في الذابح لحل الذبيحة إما دينه مسلماً أو كتابياً ، سواء كان يهودياً أو

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٨١٠) و(٤/ ١٤٠) ، والبخاري رقم (٢٣٥٦) . ومسلم رقم (١٩٦٨) في الأضاحي ، والترمذي رقم (١٤٩١ و١٤٩٢) في الأحكام . وأبو داود رقم (٢٨٢١) في الأضاحي . والنسائي(٧/ ٢٢٦ و٢٢٧) في الضحايا من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه .

(٢) تقدم تخريجه فانظره .

نصرانياً ، وسواء ذبح ما هو حلال عندنا وعندهم ، أو ما هو حلال عندنا دونهم كالإبل.

والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾ [المائدة : ٣] وقوله تعالى ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ [المائدة : ٥] والمراد بالطعام هنا الذبائح . وأما تحريم ذبائح المجوس ، فالدليل عليه قوله عليه الصلاة والسلام : « سنُّوا بهم سنة أهل الكتاب غير آكلي ذبائحهم وناكحي نسائهم »[1] والوثني لا كتاب له ، وكذا المرتد ، ولهذا لا تعقد لهم الجزية ، فهما أسوأ حالاً من المجوس ، وكذا لا يحل ذبح نصارى العرب ، وهم نجران وتنوخ وتغلب ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن ذبح نصارى العرب . وقال عمر : ليس نصارى العرب بأهل كتاب ، ولا تحل لنا ذبائحهم ، ولا تحل لنا ذبائح بني تغلب ، لأنهم لم يأخذوا من دين أهل الكتاب إلا شرب الخمر وأكل الخنزير[2] .

واعلم أن الزنادقة كالمجوس ، وكذا الدروز لا تحل ذبائحهم والقَرِيشة المصنوعة من ذبائحهم لا تحل والله أعلم .

فــرع

تحل ذبيحة الصبي المميز على الصحيح ، وفي غير المميز والمجنون والسكران قولان : الصحيح عند الإمام والغزالي وجماعة عدم الحل ، لأنهم لا قصد لهم ، فأشبهوا النائم إذا كانت بيده سكين فوقعت على حلقوم شاة فإنها لا تحل وإن قطعته مع المريء . والثاني : الحل ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والشيخ أبو إسحاق الشيرازي ، كمن قطع حلق شاة يظنه خشبة فإنها تحل ، لأن لهم قصداً وإرادة في الجملة ، بخلاف النائم ، والصحيح في « المحرر » و« زيادة الروضة » و« شرح المهذب » الحل . والأخرس إن كان له إشارة مفهِمة ، حلت ذبيحته ، وإلا ففيه خلاف ، والصحيح الذي

---

(١) رواه مالك في الموطأ (١/ ٢٧٨) في الذكاة ، باب جزية أهل الكتاب والمجوس ورجاله ثقات ، لكنه منقطع ، لأن محمد بن علي لم يدرك عمر رضي الله عنه . وله شاهد من حديث السائب بن يزيد عند الطبراني بلفظ « سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب » وهو ضعيف أيضاً ، قال ابن كثير: لم يثبت بهذا اللفظ . وروى أبو عبيد في كتاب الأموال بسند صحيح عن حذيفة : لولا أني رأيت أصحابي أخذوا الجزية من المجوس ما أخذتها . وفي « الصحيحين » عن عمرو بن عوف الأنصاري أن رسول الله ﷺ بعث أبا عبيدة بن الجراح إلى البحرين يأتي بجزيتها ، وفي البخاري أن عمر أخذ الجزية من مجوس هجر .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٩/ ١٨٧) في الجزية باب من تؤخذ منهم الجزية عرباً كانوا أو عجماً .

قطع به الأكثرون الحل ، وكذا تحل ذكاة الأعمى والمرأة وإن كانت حائضاً ، واحتج لحل ذبحها بما رواه البخاري أن جارية لآل كعب كانت ترعى غنماً لهم فمرضت شاة منها فكسرت مروة وذبحتها ، فسأل مولاها رسول الله ﷺ فأجاز لهم أكلها[(١)] والمروة : الحجر الأبيض ، وفيه دلالة على جواز الذبح [به] والله أعلم .

قال : وذكاة الجنين ذكاة أمه ، وإن وجد حياً فيذكى :

الجنين الذي يوجد في بطن أمه المذكاة ميتاً أو فيه حياة غير مستقرة يحل ، وإن لم يذك ظاهراً ، لقوله ﷺ : « ذكاة الجنين ذكاة أمه »[(٢)] أخرجه الإمام أحمد ، وهو برفع الذكاة فيهما كما هو المحفوظ ، فتكون ذكاة أمه ذكاة له ، ويؤيد ذلك ما روى مسدد[(٣)] قال : « كنا يا رسول الله ننحر الناقة وننحر البقرة والشاة فنجد في بطنها الجنين أنلقيه أم نأكله ؟ فقال : كلوا إن شئتم ، فإن ذكاته ذكاة أمه »[(٤)] وهذا يبعد رواية نصب الذكاة الثانية يعني ذكاته مثل ذكاة أمه ، فيذبح إن أمكن وإلا حرم . ولو خرج رأس الجنين ميتاً فذبحت أمه قبل انفصاله ، حل ، قاله البغوي ، لأنا تحققنا أنه لا حياة فيه . وفي كلام الإمام ما يدل على عدم حله . ولو خرج الجنين وفيه حياة مستقرة يتسع معها الزمان لذبحه ، فلم يذبح، ولو كان مع فقد الآلة حتى مات ، فإنه لا يحل . وإن لم يتسع الزمان للذبح حل ، ولو خرج بعضه والحياة فيه ، ففي حله بذبح الأم خلاف : صحح النووي في « شرح المهذب » الحل ، وهو مقتضى تصحيح الرافعي في كتاب العِدد . واليد الشلاء من المأكول إذا ذبح ، ففي حل أكلها وجهان : أصحهما الحل ، والوجهان مبنيان على أنها كالميتة أم لا والله أعلم .

قال : وما قطع من حي فهو ميت ، إلا الشعور المنتفع بها في المفارش والملابس وغيرهما :

---

(١) رواه احمد في المسند رقم (٢٦٦٢٧) و(٦/ ٣٨٦) والبخاري رقم (٥١٨٦) في الذبائح والصيد باب ذبيحة المرأة والأمة . والبيهقي في السنن (٩/ ٢٨١) .

(٢) رواه أحمد رقم (١١٢٨٢) وأبو داود رقم (٢٨٢٨) في الأضاحي باب في ذكاة الجنين . والبيهقي في السنن (٩/ ٣٣٤) والحاكم في المستدرك (٧١٠٩) وصححه وقال في التلخيص على شرط مسلم وهو حديث صحيح من حديث جابر رضي الله عنه .

(٣) عن هشيم عن مجالد عن أبي الوداك عن أبي سعيد الخدري ، كما في سنن أبي داود .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٨٦٧) و(٣/ ٣١) ، والترمذي رقم (١٤٧٦) في الأطعمة . وأبو داود رقم (٢٨٢٧) في الأضاحي وهو حديث صحيح من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

الأصل في ذلك حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي ﷺ « سئل عن جباب أسنمة الإبل وأليات الغنم ، فقال : ما قطع من حي فهو ميت » رواه الحاكم وقال : صحيح على شرط الشيخين ، ورواه أبو داود والترمذي وقال حسن وفي رواية « ما قطع من بهيمة وهي حية فهو ميت »[1] ويستثنى من عموم ذلك شعر المأكول وريشه وصوفه ووبره إذا انفصل في حياته بقطع أو قص ، فإنه طاهر ، وكذا ما تناثر أو نتف في الأصح ، لأنا لنا في ذلك أثاثاً ومتاعاً إلى حين . وقول الشيخ : إلا الشعور ، يؤخذ منه أن القرن والظلف والظفر والسن والعظم إذا انفصل في الحياة أنه ليس كذلك ، وفي ذلك كله طريقان : أحدهما : أنها كالشعور ، فتكون طاهرة من المأكول ، نجسة من غيره ، وأصحهما أنها نجسة ، لأنها بالأعضاء أشبه ، وقد قال تعالى : ﴿ مَن يُحْيِ ٱلْعِظَٰمَ وَهِىَ رَمِيمٌ ﴾ [يس : ٧٨] والإحياء للميت ، ولأنها تحس وتألم ، فدل على أنها تحلها الحياة فتنجس بالموت، بخلاف الشعور، فإنها لا تحلها الحياة، ولهذا لا تحس ولا تألم بالقطع ، ولنا في شعور غير المأكول وجه أنها لا تنجس لهذه العلة والله أعلم . قال :

فصل في الأطعمة

وكل حيوان استطابته العرب فهو حلال ، إلا ما ورد الشرع بتحريمه :

طلب الحلال فرض عين ، لأن اللحم النابت من الحرام النار أولى به ، كما جاء في الخبر . ثم الأصل في حِلِّ الأطعمة الآيات والأخبار ، قال الله تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَآ أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ﴾ [المائدة : ٤] والمراد به هنا ما تستطيبه النفس وتشتهيه ، ولا يجوز أن يراد به الحلال لأنهم سألوه عما أحل لهم ، فكيف يقول أحل لكم الحلال ، وقال تعالى : ﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾ [الأعراف : ١٥٧] وقال تعالى : ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ ﴾ [الأنعام : ١٤٥] الآية ، أي فيما أوحي إلي قرآناً ، فإن غير ذلك حرَّمته السنة ، وقيل : معناه لا أجد في ما أوحى إلي محرماً فيما كانت العرب تستطيبه ، إلَّا هذه الثلاثة . قال الأصحاب : ما يمكن أكله من الجمادات والحيوانات لا يتأتَّى حصر أنواعه ، لكن

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٩٣٦) و(٥/٢١٨) ، وأبو داود رقم (٢٨٥٨) في الصيد . والترمذي رقم (١٤٨٠) في الصيد . والحاكم رقم (٧٥٩٦) و(٤/٢٣٩) ، من حديث أبي واقد الليثي رضي الله عنه . ورواه ابن ماجه والبزار والطبراني في الأوسط من حديث ابن عمر . وابن ماجه والطبراني وابن عدي من حديث تميم الداري وغيرهم ، وهو حديث حسن ، وانظر نصب الراية (٤/٣١٧ و٣١٨) .

الأصل في الأكل الحل ، لأن الأعيان مخلوقة لمنافع العباد .

ويستثنى من ذلك ما ورد الشرع بتحريمه . وقول الشيخ : استطابته العرب ، احترز به عن العجم ، فإنه لا اعتبار بهم ، لأن الله تعالى لما أناط الحكم بالطيبات والتحريم بالخبائث ، علم بالعقل أنه لم يرد ما تستطيبه وتستخبثه كل الناس ، لاستحالة اجتماعهم على ذلك لاختلاف طباعهم ، فتعين إرادة بعضهم ، والعرب أولى بذلك لنزول القرآن بلغتهم ، وهم المخاطبون به . ثم طبائع العرب مختلفة ، فيتعذر اعتبار جميعهم ، فيرجع إلى من كان في عصره عليه الصلاة والسلام كما قاله القاضي حسين وغيره ، وأبدى الرافعي لنفسه احتمالاً في عدم اختصاصهم بذلك ، وأنه يرجع في كل زمان إلى عربه ، وعلى كل حال ، فيشترط فيهم شروط :

منها : أن يكونوا قريبين من البلاد والأرياف دون أهل البوادي والمواضع المنقطعة ، فإنهم يأكلون ما دبَّ ودرج .

ومنها : أن يكونوا ذوي طبائع سليمة . ومنها أن يستطيبوا الحيوان في حال الرخاء دون حالة القحط ، فإن استطابه البعض واستخبثه البعض ، اعتبر بالأكثر ، فإن استووا رجح بقريش ، قاله العبادي وغيره ، فإن اختلفت قريش أو لم يحكموا بشيء ، رجع إلى شبيه الحيوان في صورته أو طعم لحمه أو طبعه من السلامة والعدوان ، فإن استوى الشبهان أو لم يوجد ما يشبهه ، فالأصح الحل ، وقيل : يحرم ، وبناهما الماوردي على الخلاف في أن الاعتبار قبل الشرع في الأشياء هل هي على الإباحة أو الحظر . ولو وجدنا حيواناً وتعذر معرفة حكمه من شرعنا ، وثبت تحريمه في شرع من قبلنا ، فهل يستصحب تحريمه ؟ قولان . الأظهر لا ، وإنما يثبت أنه شرع من قبلنا بالكتاب أو السنة أو بعد أن أسلم منهم أناس عارفون بالتنزيل .

إذا عرفت هذا ، فلا بد من ذكر نبذة مما يستطاب ، ومما يستخبث . أما المستطاب فكثير ، مع اختلاف أنواعه ، وهو إنسي ووحشي ، فمن الإنسي الإبل والبقر والغنم ، وحلها بالإجماع بعد قوله تعالى : ﴿ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ ﴾ [المائدة : ١] وقوله : ﴿ وَمَنَٰفِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ ﴾ [النحل : ٥] ومنها الخيل ، لما روى جابر قال : نهانا رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر، وأذن في لحوم الخيل. أخرجه الشيخان. وفي رواية أبي داود: نهانا رسول الله ﷺ عن الحمير والبغال ولم ينهنا عن الخيل[1] والله أعلم.

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٤٧٤) و(٣/ ٣٦١) ، والبخاري (٣٩٨٠ ، ٣٩٨١) في المغازي =

ويحل من دواب الوحش والبقر لأنها من الطيبات ، ويستوي في ذلك الإبل والوعل ، وكذا جميع كباش الجبل وغنمه ، وكذا الحمار ، لأنه عليه الصلاة والسلام أكل منه ، ولا فرق بين المتوحش والمستأنس ، كما لا يحل الحمار الأهلي في الحالين والظبي والضبع والثعلب والأرنب واليربوع والقنفذ والوبْر وابن عرس ، لأنها مستطابة ، وفي بعضها خلاف ، وكذا يحل الضبُّ لأنه أكل بحضرته عليه الصلاة والسلام . ولهذا تتمة تأتي إن شاء الله تعالى .

وأما ما يستخبث ، فكثير جداً ، منها الحيات والعقارب والخنافس ، ونحوها كالقراد والقمل ونحو ذلك لأنها من الخبائث ، قال الله تعالى: ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف : ١٥٧] والله أعلم .

قال : **ويحرم من السباع ما له ناب قوي يعدو به ، ويحرم من الطيور ماله مخلب قوي يجرح به :**

كل ما كان من السباع له ناب يعدو به على الحيوان ويتقوى به ، فيحرم ، كالأسد والفهد والنمر والذئب والدب والقرد والفيل والتمساح والزرافة وابن آوى ، لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع »[1] أخرجه الشيخان وغيرهما ، لأن هذه الأنواع تعدو بنابها طالبة غير مطلوبة كما قاله الشافعي ؛ وقال أبو إسحاق : لأنها لا تأكل إلا من فريستها ، ولهذا لا يحرم الضبع والثعلب ونحوهما لفقد هذين المعنيين . وفي وجه يحل الفيل . وفي آخر يحل التمساح . وفي آخر يحل ابن آوى . وفي آخر تحل الزرافة ، ولا يؤكل الكلب لأنه من الخبائث ، وكذا الخنزير للآية ، وفي السنَّور خلاف ، والصحيح التحريم وإن كان وحشياً ، لأنه يتقوَّى بنابه ويأكل الجيف ، فأشبه الأسد ، وفي « صحيح مسلم » عن أبي الزبير قال : سألت جابراً عن ثمن الكلب والسنَّور ، فقال زجر النبي ﷺ عن ذلك[2] وروي أنه عليه الصلاة والسلام قال: « إن الله

= باب غزوة خيبر ، ومسلم رقم (٥٦١) في الصيد والذبائح . وأبو داود رقم (٣٧٨٨) . والنسائي (٧/ ٢٠٢) في الصيد باب الأذن في أكل لحوم الخيل من حديث جابر رضي الله عنهما .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٢٨٦) و(٤/ ١٩٤) ، والبخاري رقم (٥٢١٠) في الصيد باب أكل ذي ناب من السباع ومسلم رقم (١٩٣٣) في الصيد . والموطأ (٢/ ٤٩٦) في الصيد . وأبو داود رقم (٣٨٠٢) في الأطعمة . والترمذي رقم (١٤٧٧) في الصيد . والنسائي (٧/ ٢٠١) في الصيد من حديث أبي ثعلبة الخشني رضي الله عنه .

(٢) رواه مسلم رقم (١٥٦٩) في المساقاة . باب تحريم ثمن الكلب .

إذا حرم شيئاً حرم ثمنه »[1] ويحل السمُّور والسنجاب والفَنك والقَاقم[2] على الأصح ، ونص عليه الشافعي والله أعلم . وكذا يحرم من الطيور كل ما يتقوَّى بمخلبه ، كالنسر والصقر والشاهين والبازي والحدأة بأنواعه لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن أكل كل ذي مخلب من الطيور . رواه مسلم[3] وكذا يحرم ما يأكل الجيف ، كالغراب الأبقع والأسود الكبير ، لأنهما مستخبثان . وفي تحريم الزاغ خلاف ، فيحل منه محمر المنقار والرجلين على الأصح دون الغداف ، وهو رمادي صغير الجثة على الأصح ، كذا صححه النووي في أصل « الروضة » وهو سهو ، والذي في « الشرح الصغير » الحل فيهما ، لأنهما يلقطان الحب كالفواخت ، ولا يأكلان الجيف ، بخلاف الأسود الكبير ويحل الكُركي ، وفي الشُّقراق خلاف والله أعلم .

فــرع

تكره الدابة الجلَّالة ، سواء الشاة والبقرة والدجاجة وغيرها ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن أكل الجلالة وألبانها[4] رواه الترمذي وحسنه . والجلالة : هي التي أكثر أكلها العذرة اليابسة ، كذا قاله الشيخ أبو حامد ، وقال غيره : هي التي تأكل العذرة ، وأطلقوا ذلك ، ثم الكراهة منوطة بتغير الرائحة والنتن ، فإن وجد في عرقها أو غيره ريح النجاسة، فجلَّالة، وإلا فلا، كذا صححه النووي في أصل « الروضة ». والذي قاله في « التحرير » : أن الاعتبار بكثرة العلف ، فإن كان الأكثر النجاسة فجلالة ، وإلا فلا ، وهل النهي عن أكل الجلالة للتحريم أو للكراهة ؟ وجهان ، صحح النووي أنها للتنزيه ، وعلته أن النهي إنما كان للنجاسة ،وما تأكله من الطاهرات ينجس في كرشها ، فلا تتغذى إلا بالنجاسات أبداً ، فأكلها النجاسات إنما يؤثر في تغيير لحمها

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٤٨٨) والدارقطني (٣/ ٧) وأحمد في المسند (١/ ٣٢٢) وهو حديث صحيح.

(٢) القاقم : دويبة تشبه السنجاب .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٩٣) و(١/ ٢٤٤) ، ومسلم رقم (١٩٣٤) في الصيد ، وأبو داود رقم (٣٨٠٣ و٣٨٠٥) في الأطعمة . والنسائي (٧/ ٢٠٦) في الصيد من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٤) رواه أبو داود رقم (٣٧٨٥ و٣٣٨٧) في الأطعمة . والترمذي رقم (١٨٢٥) في الأطعمة . باب ما جاء في أكل لحوم الجلالة وألبانها . وابن ماجه رقم (٣١٨٩) ، والبيهقي (٩/ ٣٣٢) من حديث ابن إسحاق عن ابن أبي نجيح عن مجاهد عن ابن عمر . وقد اختلف فيه على ابن أبي نجيح ، فقيل عنه عن مجاهد عن ابن عمر . وقيل عن مجاهد مرسلاً . وقيل عن مجاهد عن ابن عباس . وقال الترمذي حديث حسن غريب . نقول ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

وذلك يقتضي الكراهة ، كما أن المذكى إذا جاف لا يحرم أكله على المذهب ، وصحح الرافعي في « المحرر » تبعاً للإمام والغزالي وغيرهما التحريم لظاهر الخبر ، ولأنها صارت من الخبائث . لكنه حكى في « الشرح الكبير » عن الأكثرين ومنهم العراقيون ما صححه النووي والله أعلم .

قال : **ويحل للمضطر في المخمصة أن يأكل من الميتة ما يسد رمقه :**

نص القرآن على تحريم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به ، وما في معناها كالموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع ، وهذا في غير حالة الضرورة . وأما المضطر ، فيباح له الأكل ، كما قال تعالى : ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾ [البقرة : ١٧٣] أي فأكل فلا إثم عليه ، ثم الأكل قد يجب لدفع الهلاك .

واعلم أنه لا خلاف أن الجوع القوي لا يكفي لأكل الحرام ، ولا خلاف أنه لا يجب الامتناع إلى أن يشرف على الموت ، فإن الأكل حينئذ لا يفيد ، بل لو انتهى إلى هذه الحالة ، لم يحل له أكل الميتة ، فإنه غير مفيد ، ولا خلاف في الحل إذا كان يخاف على نفسه لو لم يأكل من جوع أو ضعف عن المشي وعن الركوب أو ينقطع عن الرفقة أو يضيع ونحو ذلك ، فلو خاف حدوث مرض مخيف حبسه ، فهو كخوف الموت ، وإن خاف طول المرض ، فكذلك على الراجح ، ولو عيل صبره وجهده الجوع ، فهل يحل له المحرَّم أم لا حتى يصل إلى أدنى الرمق ؟ قولان : فقال في « زيادة الروضة » : الأظهر الحل ، ولا يشترط فيما يخاف منه تيقن وقوعه لو لم يأكل ، بل يكفي غلبة الظن ، فإذا انتهى إلى الحالة التي يباح له فيها الأكل ، فماذا يأكل ؟ أما أكله ما يسد به الرمق ، فلا خلاف في ذلك ، ولا تحل له الزيادة على الشبع بلا خلاف ، وفي حل الشبع أقوال . ثالثها : إن كان قريباً من العمران ، لم يجز ، وإلا جاز ، ورجح القفال وكثير من الأصحاب المنع ، ورجح الروياني وغيره الحل ، كذا أطلق الخلاف أكثرهم ، وفصَّل الإمام والغزالي تفصيلاً حاصله : إن كان في بادية وخاف إن ترك الشبع أن لا يقطعها ويهلك ، وجب القطع بالشبع ، وإن كان في بلد وتوقع الحلال قبل عود الضرورة ، وجب القطع بالاقتصار على سد الرمق ، وإن كان لا يظهر حصول طعام حلال ، وأمكنه الرجوع إلى المحرَّم مرة بعد أخرى إن لم يجد الحلال ، فهو موضع الخلاف ، وقد اختلف ترجيح الشيخين في ذلك ، وبالجملة فالصحيح أنه يأكل ما يسد الرمق ، لأنه بعد سد الرمق غير مضطر ، فزال الحكم بزوال علته ، لأن القاعدة المقررة أن الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً ، قال السدي : قوله تعالى : ﴿ وَلَا عَادٍ ﴾ [البقرة : ١٧٣] أي في الاستيفاء إلى حد الشبع ، ومن قال بالشبع علل بأنه طعام جاز

منه ما يسد الرمق ، فجاز قدر الشبع كالمذكى ، والاضطرار علة لابتداء الأكل دون استدامته ، كما أن فقد طول الحرة علة لابتداء نكاح الأمة دون استدامته وعلى هذا ، فليس المراد بالشبع أن يمتلىء حتى لا يبقى للطعام مساغ ، فإن هذا حرام بلا خلاف ، ولكن المراد أن يأكل حتى يكسر شهوة الجوع بحيث لا يطلق عليه اسم جائع . واعلم أن الرافعي جزم في « المحرر » بما فصله الإمام والغزالي : وهل له أن يتزود من الميتة ؟ إن لم يرج الوصول إلى الحلال فله التزود ، وإن رجا ففيه خلاف : الأصح في « شرح المهذب » و « زيادة الروضة » الجواز والله أعلم .

قال : **وميتتان حلالان السمك والجراد** :

واعلم أن الحيوان ثلاثة أقسم : الأول : ما لا يؤكل ، فهذا ميتته وذبيحته سواء ، القسم الثاني : حيوان مأكول ولا تحل ميتته ، فهذا لا يحل إلا بالتذكية المعتبرة على ما مر . القسم الثالث : حيوان مأكول تحل ميتته ، وهو السمك والجراد ، واحتج له بحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام قال « أحلت لنا ميتتان الحوت والجراد »[1] رواه ابن ماجه ، لكن بإسناد ضعيف لأجل عبد الرحمن بن زيد بن أسلم ، وإن كان الحاكم قال في « مستدركه » في حديث هو في سنده هذا : حديث صحيح الإسناد ، نعم قال البيهقي : وقفه أصح ، وهو في معنى المسند ، ويحتج للسمك بقوله تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ ﴾ [المائدة : ٩٦] وهل يحل أكل السمك الصغار إذا شويت ولم يشق جوفها ولم يخرج ما فيه ؟ وجهان ، صحح جماعة التحريم بسبب ما في الجوف فإنه نجس ، وينجس ما يقلى به ، ووجه الجواز مشقة تتبعها ، قال الرافعي : وعلى المسامحة جرى الأولون ، وقال في الطاهر : أطبقوا على أكل المملح منه ، ولو وجدت سمكة في جوف سمكة ، فهي حلال ، كما لو ماتت حتف أنفها ، ولو تقطّعت سمكة في جوف سمكة وتغير لونها ، لم تحل على الأصح ، لأنها كالروث ، ويكره ذبح السمك إلا أن يكون كبيراً تطول حياته ، فيستحب ذبحه على الأصل إراحة له ، ولو ابتلع سمكة حية ، أو قطع فلقة منها ، لم تحرم على الأصح ، لكن تكره ، وطرد الوجهان في الجراد ، ولو ذبح ما لاتحل ذكاته كسمكة ، حلت ، لأنها نهايته أنها ميتة ، وميتتها حلال ، ويحرم إلقاء السمك في الزيت الحار قبل موته عافانا الله من عذابه .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٥٦٩٠) و(٢/٩٧) ، وابن ماجه رقم (٣٢١٨) في كتاب الصيد . باب صيد الحيتان والجراد . والدارقطني في السنن (٤/٢٧٢) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

فــرع

حيوان البحر إذا خرج منه ما لا يعيش إلا عيش المذبوح كالسمك بأنواعه ، فهو حلال ، ولا حاجة إلى ذبحه ، وسواء مات بسبب ظاهر لصدمة أو ضرب الصياد أو غيره أو مات حتف أنفه .

وأما ما ليس على صورة السموك المشهورة ، ففيه ثلاث مقالات ، أصحها الحل ، ونص عليه الشافعي ، واحتج له بعموم قوله تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ ﴾ [المائدة : ٩٦] وبقوله ﷺ : « الحل ميتته »[1] وقد نص الشافعي على أنه قال : يؤكل فار الماء وخنزير الماء ، قال النووي في أصل « الروضة » : الأصح أن السمك يقع على جميعها ، فعلى الصحيح هل يشترط الذكاة . الراجح : لا ، وتحل ميتته كالسمك ، واحتج لذلك بقول الصدِّيق رضي الله عنه وغيره لكل دابة تموت في البحر : فقد ذكاها الله تعالى لكم . قال الشافعي : إن كان فيه ما يطول خروج روحه ، كإبل الماء وبقره ، لم يكره ذبحه إراحة له ، ويستثنى من ذلك التمساح لأنه يتقوَّى بنابه والله أعلم .

فــرع

يحرم الضفدع والسرطان والسلحفاة على الراجح .

فــرع

صاد سمكة في بطنها درة هل يملك الدرة ؟ ينظر ، إن كانت مثقوبة ، فالدرة لقطة ، ولا يملكها إلا بطريقه على ما مرَّ في اللقطة ، وإن كانت غير مثقوبة ، ملكها مع السمكة والله أعلم . قال :

فصـــل في الأضحية

الأضحية سنة :

الأضحيَّة بتشديد الياء : هو ما يذبح من النعم تقرباً إلى الله يوم العيد وأيام التشريق ، ويقال لها : ضَحِيَّة .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧١٩٢) و(٢/ ٢٣٧) ، والموطأ (١/ ٢٢) في الطهارة . وأبو داود رقم (٨٣) في الطهارة . والترمذي رقم (٦٩) في الطهارة . والنسائي (١/ ١٧٦) في المياه ، وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى : ﴿ وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ ﴾ [الحج : ٣٦] الآية . وقوله سبحانه : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ [الكوثر : ٢] على المشهور وغير ذلك ، وهي سنة مؤكدة وشعار ظاهر ينبغي لمن قدر عليها أن يحافظ عليها ، فذهب مالك رحمه الله إلى وجوبها ، وقال أبو حنيفة : تجب على المقيم ـ بالبلد ـ الموسر وهذا الذي يملك نصاباً ، ودعوى الوجوب ممنوعة بالسنة الشريفة ، ففي الترمذي أنه عليه الصلاة والسلام قال : « أمرت بالنحر وهو سنة لكم »[١] وأصرح منه ما روى الدارقطني : « كتب عليَّ النحر وليس بواجب عليكم »[٢] وفي صحيح مسلم من حديث أم سلمة رضي الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام قال : « إذا رأيتم هلال ذي الحجة وأراد أحدكم أن يضحيَ فليمسك عن شعره وأظفاره »[٣] وقال الحاكم : هو على شرط البخاري . وجه الدلالة منه أنه علق التضحية على الإرادة ، وما هو واجب ليس هذا شأنه ، والحديث الوارد بوجوبها رواية مجهول ، وإن صح حمل على الاستحباب جمعاً بين الأدلة[٤] .

إذا عرفت هذا ، فالتضحية سنة على الكفاية ، إذا فعلها واحد من أهل بيت تأدّى عن الكل حق السنة ، ولو تركها أهل بيت كره لهم ذلك ، والمخاطب بها الحر القادر ، قال الماوردي : وللإمام أن يضحيَ عن المسلمين من بيت المال . ولا يجوز عن الميت على الأصح، إلا أن يوصيَ بها. نعم تجوز النيابة عنه فيما عينه بنذر قبل موته والله أعلم.

---

(١) رواه الترمذي رقم (١٥٠٦) في الأضاحي . باب الدليل على أن الأضحية سنة « أن رجلاً سأل ابن عمر عن الضحية أواجبة هي؟ فقال : ضحى رسول الله ﷺ والمسلمون فأعادها عليه ، فقال : ضحى رسول الله ﷺ والمسلمون » أتعقل . قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح ، والعمل على هذا عند أهل العلم أن الأضحية ليست بواجبة ولكنها سنة من سنن رسول الله ﷺ يستحب أن يعمل بها وهو قول سفيان الثوري ، وابن المبارك ، ورواه الدارقطني (٤/ ٢٨٢) بلفظ : « أمرت بالنحر وليس بواجب » نقول : وإسناده صعيف .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٩١٣) و(١/ ٣١٧) ، والدارقطني (٤/ ٢٨٢) والحاكم في المستدرك وفي إسناده جابر بن يزيد الجعفي وهو ضعيف ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٣) رواه مسلم رقم (١٩٧٧) في الأضاحي وأبو داود رقم (٢٧٩١) في الأضاحي . والترمذي رقم (١٥٢٣) في الأضاحي والنسائي (٧/ ٢١١ و٢١٢) في الضحايا باب في فاتحته من حديث أم سلمة رضي الله عنه .

(٤) والذي يدل على الوجوب ، حديث « من وجد سعة لأن يضحِّيَ ، فلم يضح ، فلا يحضر مصلانا » رواه الحاكم مرفوعاً وصححه ، وموقوفاً ، ولعله أشبه ، وهو حديث حسن .

قال : **ويجزىء فيها الجذع من الضأن والثني من المعز والإبل والبقر ، وتجزىء البدنة عن سبعة ، والبقرة عن سبعة ، والشاة عن واحد :**

يشترط فيما يضحى به أمور . أحدها : الذبح ؛ والثاني : الذابح ، وقد مر ذكرهما . والثالث : الوقت ، وسيأتي إن شاء الله تعالى ، والرابع : أن يكون من الإبل والبقر والغنم بأنواعها للآيات والأخبار ، قال الله تعالى : ﴿ وَيَذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَـٰتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّنۢ بَهِيمَةِ ٱلْأَنْعَـٰمِ ﴾ [الحج : ٢٨] ولفعله ﷺ .

ولا يجزىء من غيرها بالإجماع ، ولا يجزىء من الضأن إلا الجذع ، وهو من الغنم ما له سنة على الأصح ، وفي « التهذيب » وغيره أنه الذي له سنة أو أسقط أسنانه ، فيكون كالبلوغ ، فإنه إما بالسن أو الاحتلام قبله ، ويشهد له قول القاضي أبي الطيب أن الإجذاع سقوط أسنان اللبن ونبات غيرها ، والذي قاله الجوهري : أن الجذع اسم لزمنه ، وليس هو سناً يسقط وينبت . وقال ابن الرفعة : نقل بعضهم عن أهل البادية أن الصوفة تكون على ظهره قائمة ، فإذا نامت علم أنه جذع ، وقيل : ما له ستة أشهر ، وقيل ثمان .

وأما الثني من المعز ، فما له سنتان على الأصح ، وخالفت الضأن ، لأن لحمها دون لحم الضأن ، فجبر بزيادة السن ، وسمي ثنياً لطلوع ثنيته ، وقيل : يجزىء ماله سنة ودخل في الثانية . وأما الثني من الإبل فما له خمس سنين ، ودخل في السادسة على الأصح ، وقيل : ما دخل في السابعة . وأما من البقر ، فما له سنتان ودخل في الثالثة على الأصح ، وقيل : ما دخل في الرابعة .

واعلم أنه لا فرق في الإجزاء بين الأنثى والذكر إذا وجد السن المعتبر ، نعم الذكر أفضل على الراجح لأنه أطيب لحماً ، ونقل عن الشافعي أنه قال : الأنثى أحب من الذكر ، وهو مؤول على جزاء الصيد ، لأنها أكثر قيمة فيشتري بها طعاماً ، وتجزىء البدنة عن سبعة وكذا البقرة ، لما روى جابر رضي الله عنه قال « نحرنا مع رسول الله ﷺ بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة »[1] رواه مسلم ، وقال أبو إسحاق : تجزىء البدنة عن عشرة ، وفي البخاري ما يشهد له ، ورواه الترمذي وقال إنه حسن غريب[2]

---

(١) رواه مسلم رقم (٢٨٠٧) في الحج . والموطأ (٢/ ٤٨٦) في الضحايا . والترمذي رقم (٩٠٤) في الحج . وأبو داود رقم (٢٨٠٧) في الضحايا . والنسائي (٧/ ٢٢٢) في الضحايا . والدارمي في السنن (٢/ ٧٨) في الأضاحي . من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذي رقم (٩٠٥) في الحج باب ما جاء في الاشتراك في البدنة والبقرة ، والنسائي =

وقال ابن القطان : إنه صحيح ، وتجزىء الشاة عن واحد ، وكذا عن أهل البيت كما مر والله أعلم .

قال : **وأربع لا تجزىء في الضحايا : العوراء البين عورها ، والعرجاء البين عرجها ، والمريضة البين مرضها ، والعجفاء التي ذهب مخها من الهزال :**

يشترط في الأضحية سلامتها من عيب ينقص اللحم ، ويدخل فيه مسائل : منها العوراء التي ذهبت حدقتها ، وكذا إن بقيت على الأصح ، لإطلاق الخبر ، وهو قوله ﷺ « أربعة لا تجزىء في الأضاحي : العوراء البين عورها ، والمريضة البين مرضها ، والعرجاء البين ظَلْعُها ، والعجفاء التي لا تنقي »[1] قال الترمذي : حسن صحيح ، والنقي : الشحم . وقيل : مخ العظم ، ووجه عدم الإجزاء أن التي ذهبت حدقتها فات منها جزء مأكول مستطاب ، وإن لم تذهب فرعيها ينقص من جانب العور فتهزل لو بقيت .

ومنها العرجاء ، للخبر ، فلا تجزىء العرجاء التي اشتد عرجها بحيث تسبقها الماشية إلى الكلأ الطيب وتتخلف عن القطيع ، فإن كان يسيراً لا يخلفها عن الماشية لم يضر ، ولو أضجعها ليضحي بها وهي سليمة ، فاضطربت وانكسرت رجلها أو عرجت تحت السكين لم تجزىء على الأصح لأنها عرجاء عند الذبح ، فأشبه ما لو انكسرت رجل شاة فبادر إلى التضحية بها فإنها لا تجزىء .

ومنها المريضة للخبر ، فالمريضة إن كان مرضها يسيراً ، لم يمنع الأجزاء ، وإن كان بيناً يظهر بسببه الهزال وفساد اللحم . منع الأجزاء . هذا هو المذهب . وفي قول أن المرض لا يمنع مطلقاً ، والمرض محمول في الحديث على الجرب ، وفي وجه أن المرض يمنع مطلقاً وإن كان يسيراً ، حكاه الماوردي قولًا . ومن المرض الهيام ، وهو

= (٧/ ٢٢٢) في الضحايا ، وفي سنده الحسين بن واقد وهو صدوق له أوهام ، ولكن للحديث شاهد من حديث رافع بن خديج عند البخاري رقم (٣٠٧٥) و(٥٥٤٣) ومسلم رقم (١٩٦٨) وغيرهما قال : كنا مع رسول الله ﷺ في سفر فتقدم سرعان الناس فتعجلوا من الغنائم ، فأصبحوا ورسول الله في آخر الناس ، فأمر بالقدور فأكفئت ثم قسم بينهم فعدل بعيراً بعشر شياه .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٠٣٩) و(٤/ ٢٨٤) ، ومالك في الموطأ (٢/ ٤٨٢) في الضحايا . وأبو داود رقم (٢٨٠٢) في الضحايا . والترمذي رقم (١٤٩٧) في الأضاحي . والنسائي (٧/ ٢١٤ و٢١٥) في الضحايا . وابن ماجه (٣١٤٤) في الأضاحي . والحاكم (١/ ٤٦٧ و٤٦٨) وابن حبان رقم (٥٩٢١) من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

شدة العطش ، فلا تروى من الماء . قال أهل اللغة : هو داء يأخذها فتهيم في الأرض فلا ترعى .

ومنها العجفاء ، للخبر ، فلا تجزىء العجفاء التي ذهب مخُّها من شدة هزالها ، لأنه داء مؤثر في اللحم ، فإن قل أجزأت ، وضبط الأصحاب الذي يضر بأن ينتهي إلى حد تأباه نفوس المترفين في الرخاء والرخص ، قال ابن الرفعة : ينبغي أن يكون المرجع في ذلك إلى العرف . وقال الماوردي : التي ذهب مخُّها إن كان لمرض ضر ، وإن كان لخلقة لا يضر .

ومنها الجرباء ، فإن كثر جربها ضر ، وكذا إن قل على الأصح ، ونص عليه الشافعي بأنه داء يفسد اللحم والودك ، واختار الإمام والغزالي أنه لا يمنع الإجزاء إلا الكثير كالمرض ، وكذا قيده الرافعي في « المحرر » بالكثير .

ومنها الثولاء ، وهي التي تدور في المرعى ولا ترعى .

ومنها ، أي من العيوب فقد الأسنان ، فإن ذهب بعض أسنانها لم يضر ، وإن تناثرت بالكسر أو غيره جميع الأسنان . قال الإمام : قال المحققون : يجزىء ، لأنه لم يفت جزءٌ مأكول ، وأطلق البغوي وجماعة أنها لا تجزىء ، وصححه النووي ، واحتج بأن في الحديث النهي عن المشيَّعة[1] . وقال بعضهم : إن كان ذلك لمرض أو أثر في العلف ونقص اللحم فلا تجزىء ، وإلا أجزأت : قال الرافعي : وهو حسن . وقال الشافعي : لا نحفظ عن النبي ﷺ في الأسنان شيئاً ، ولا يجوز فيها إلا واحد من قولين : إما المنع لأنه يضر باللحم وإن قل ؛ أو الإجزاء كفقد القَرن والله أعلم .

قال : **ولا تجزي مقطوعة الأذن أو الذنب** :

لا تجزىء مقطوعة الأذن، وكذا المقطوع أكثر أذنها بلا خلاف، فإن كان يسيراً، ففيه خلاف ، الأصح عدم الإجزاء لفوات جزء مأكول . وضبط الإمام الفرق بين القليل والكثير ، بأنه إن لاح من بعد فكثير ، وإلا فيسير ، ولو قطعت وبقيت متدلِّية ، أجزأت على الأصح . ولو كويت أجزأت على المذهب . وقيل : لا تجزىء لتصلب موضع الكي ، وتجزىء صغيرة الأذن ، ولا تجزىء التي لم تخلق لها أذن على الراجح ، وتسمى السكّاء، وتجزىء التي خلقت بلا ألية أو ضرع في الأصح، والفرق أن الأذن عضو لازم ، بخلاف الضرع والألية ، بدليل جواز التضحية بالذكر من المعز ، فلا

---

(١) هي التي تتأخر من القطيع .

تجزيء مقطوعة الألية والضرع على الأصح لفوات جزء مأكول ، وكذا مقطوعة الذنب والله أعلم .

قال : **ويجزيء الخصي ومكسور القرن :**

الخصي : هو مقطوع الأنثيين ، والمذهب أنه يجزيء ، لأن نقصهما سبب لزيادة اللحم وطيبه ، وأغرب ابن كج فحكى فيه قولين . وجه عدم الإجزاء لما فيه من فوات جزء مأكول مستطاب . وتجزيء القصعاء وهي التي كسر قرناها من أصلهما ، سواء سال الدم أم لم يسل ، وكذا تجزيء الجمَّاء ، وهي التي كسر أحدهما ، وكذا الجلحاء ، وهي التي لم يخلق لها قرن . وقيل : هي التي ذهب بعض قرنها ، وكذا القصماء وهي التي انكسر غلاف قرنها ، وكذا العضباء وهي التي انكسر قرنها الباطن ، لأن ذلك كله لا يؤثر في اللحم فأشبه الصوف ، نعم تكره التضحية بذلك كله ، وتجزيء التي يشرب لبنها ، وهل تجزيء الحامل ؟ فيه خلاف . قال ابن الرفعة : المشهور أنها تجزيء لأن نقص اللحم يجبر بالجنين ، وفيه وجه لا تجزيء ، قال ابن النقيب : وهذا الوجه اقتصر عليه النووي في « شرح المهذب » على حكايته عن أبي الطيب أنه نقله عن الأصحاب ، ومقتضاه أنها لا تجزيء .

وقال الإسنوي : وما قاله ابن الرفعة على الوجه الضعيف ، وأن المشهور خلافه عجيب ، فقد صرح بكونه عيباً يعني الحمل خلائق ، منهم المتولي ، وجزم به شيخ الأصحاب الشيخ أبو حامد [و] الغزالي والعمراني والنووي في « شرح المهذب » نقلاً عن الأصحاب ، وفرقوا بين التضحية والذكاة بأن المقصود من الأضحية اللحم وهو يهزلها ، والمقصود من الذكاة القيمة ، وصرح به أيضاً البندنيجي ، ورأيته في شرح المهذب المسمى « بالاستقصاء » ، ونقله عن الأصحاب ، فهؤلاء أئمة المذهب جزموا به ، ولعل السبب في قول ابن الرفعة ذلك كونهم ذكروا المسألة في غير مظنتها .

قلت : ينبغي أن يفصَّل : فيقال : إن كانت الحامل سميناً ، فتجزيء قطعاً للمعنى المقصود من الأضحية ، وليس في الحديث ما يمنعها ، ولا هي في معنى المنصوص عليه ، وإن لم تكن سمينة ، فإن بان بها الهزال ، فلا تجزيء ، وإلا أجزأت كنظيرها ممن لا حمل بها ، على أن في كلام الرافعي ما يدل على إجزائها مطلقاً ، ولهذا قال : إنها لو عُيِّنت عما في الذمة أجزأت ، ثم قال في أثناء كلامه : ولهذا لو عابت عادت إلى ملكه ، وهو يقتضي أن الحمل ليس بعيب هنا ، لأن المعيب لا يجوز تعيينه عما في الذمة ، وما ذكره الرافعي في البيع من أن الحمل ينقص لحمها طريقة والله أعلم .

قال : ووقت الذبح من وقت صلاة العيد إلى غروب الشمس من آخر أيام التشريق :

يدخل وقت التضحية إذا طلعت الشمس يوم النحر ومضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين على المذهب ، هذا لفظ « الروضة » ، لكنه أقر الشيخ صاحب « التنبيه » في « التصحيح » على اعتبار زيادة على ذلك ، وهو أن ترتفع الشمس قدر رمح ، وهذا الذي اعتبره الشيخ في « التصحيح » ذكره الرافعي في « المحرر » ؛ وحجة اعتبار مضي قدر الصلاة والخطبتين قوله ﷺ : « من ذبح قبل الصلاة فإنما يذبح لنفسه ومن ذبح بعد الصلاة والخطبتين فقد تم نسكه وأصاب سنة المسلمين »[1] رواه الشيخان . قيل : ظاهر الخبر يدل على اعتبار الصلاة ، فلم عدلتم عن ذلك إلى اعتبار الوقت ؟ فالجواب أن فعل الصلاة ليس بشرط في دخول الوقت بالنسبة إلى أهل السواد بالاتفاق ، فكذلك في أهل الأمصار والله أعلم .

ويخرج وقت التضحية بانقضاء أيام التشريق ، لقوله ﷺ : « أيام منى كلها منحر »[2] ولأن حكم ثالث أيام التشريق حكم اليومين قبله في الزمن وفي تحريم الصوم ، فكذا في الذبح والله أعلم .

فــرع

تكره التضحية ليلاً خشية أن يخطىء المذبح ، أو يصيب نفسه ، أو يتأخر بتفريق اللحم طريّاً والله أعلم .

قال : ويستحب عند الذبح خمسة أشياء : التسمية ، والصلاة على النبي ﷺ ، واستقبال القبلة بالذبيحة ، والتكبير ، والدعاء بالقبول :

تستحب التسمية لقوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [الأنعام : ١١٨] وفي « الصحيحين » أنه عليه الصلاة والسلام حين ذبح أضحيته قال « بسم الله »[3] فلو لم

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٠١٢) و٤/ ٢٨١) والبخاري قم (٥٢٢٥) في الأضاحي باب قول النبي ﷺ لأبي بردة : ضح بالجذع من المعز ، ومسلم رقم (١٩٦١) في الأضاحي . والترمذي رقم (١٥٠٨) وأبو داود رقم (٢٨٠٠) في الضحايا . والنسائي (٧/ ٢٢٢ و٢٢٣) وأخرجه الدارمي في السنن (٢/ ٨٠) في الأضاحي . من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه ، وروايته بالمعنى .

(٢) رواه الدارقطني (٤/ ٢٨٤) من حديث جبير بن مطعم بلفظ « أيام التشريق كلها ذبح » وعند أحمد « كل فجاج منى منحر ، وكل أيام التشريق ذبح » ، وأبو داود رقم (١٩٣٧) بلفظ « ومنى كلها منحر » وهو حديث صحيح .

(٣) رروراه مسلم رقم (١٩٦٧) في الأضاحي باب استحباب الضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل . =

يسم حلت، لأن الله تعالى أباح ذبائح أهل الكتاب وهم لا يسمون غالباً. وفي «الصحيحين» أن أناساً قالوا: يا رسول الله إن أقواماً من الأعراب يأتوننا باللحم، ما ندري أذكروا اسم الله عليه أم لا؟ فقال ﷺ: «سموا الله وكلوا»[1] فدل على أنها غير واجبة، وغير ذلك من الأدلة، وأما الصلاة على النبي ﷺ، فقد نص الشافعي على استحبابها قياساً على سائر المواضع، ولأن الله تعالى رفع ذِكره، فلا يذكر إلا ويذكر معه، وقد ثبت ذكر التسمية، وأما توجيه الذبيحة إلى القبلة، فلأنها خير الجهات، ولأنه عليه الصلاة والسلام وجَّه ذبيحته إلى القبلة، وقيل: ينبغي أن يكره، لأنها حالة إخراج نجاسة، فهي كالبول، وأجيب بأنها حالة يستحب فيها ذِكر الله تعالى، بخلاف تلك، وفي كيفية التوجيه أوجه: أصحها: توجيه المذبَح ليكون الذابح مستقبلاً كما هو الأفضل.

وأما التكبير، ففي رواية أنس رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام ضحى بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده الكريمة، سمَّى وكبر، ووضع رجله المشرَّفة على صفاحهما[2] رواه الشيخان.

وأما الدعاء بالقبول، فمستحب، ولفظه: اللهم هذا منك وإليك، فتقبَّل مني، ومعنى ذلك: هذه نعمة وعطية منك سقتها وتقربت بها إليك، واحتج لذلك بأنه عليه الصلاة والسلام قال عند التضحية بذانك الكبشين: اللهم تقبل من محمد وآل محمد[3] والله أعلم.

قال: ولا يأكل المضحي شيئاً من الأضحية المنذورة، ويأكل من المتطوَّع بها ولا يبيع من الأضحية:

الأضحية المنذورة تخرج من ملك الناذر بالنذر، كما لو أعتق عبداً، حتى لو أتلفها لزمه ضمانها، فإذا نحرها، لزمه التصدق بلحمها، فلو أخره حتى تلف، لزمه ضمانه، ولا يجوز له أن يأكل منها شيئاً، قياساً على جزاء الصيد ودماء الجبرانات،

= وأبو داود رقم (٢٧٩٢) في الضحايا من حديث عائشة رضي الله عنها.

(١) رواه البخاري رقم (٥١٨٨) في الصيد. باب ذبيحة الأعراب ونحوهم. والموطأ (٢/ ٤٨٨) في الذبائح باب ما جاء في التسمية على الذبيحة. وأبو داود رقم (٢٨٢٩) في الأضاحي. والنسائي (٧/ ٢٣٧) في الضحايا باب ذبيحة من لم يعرف من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٢٣٢٥). والبخاري قم (٥٢٣٨) في الأضاحي باب من ذبح الأضاحي بيده. ومسلم رقم (١٩٦٦) في الأضاحي. والنسائي (٧/ ٢٣٠). وأبو داود رقم (٢٧٩٤) والترمذي رقم (١٤٩٤) وابن حبان رقم (٥٩٠٠) من حديث أنس رضي الله عنه.

(٣) رواه مسلم رقم (١٩٦٧) في الأضاحي باب استحباب الضحية وذبحها مباشرة بدون توكيل وأبو داود رقم (٢٧٩٢) في الضحايا من حديث عائشة رضي الله عنها.

فلو أكل منها شيئاً ، غرم ، ولا يلزمه إراقة دم ثانياً ، لأنه قد فعله . وفيما يضمن أوجه الراجح ونص عليه الشافعي : أنه يغرم قيمته كما لو أتلفه غيره .

والثاني : يلزمه مثل اللحم .

والثالث : يشارك به في ذبيحة أخرى . وأما المتطوع بها ، فيستحب له أن يأكل منها ، بل قيل بالوجوب ، لقوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا۟ مِنْهَا ﴾ [الحج : ٢٨] والصحيح الاستحباب ، لقوله تعالى : ﴿ وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ ﴾ [الحج : ٣٦] جعلها الله سبحانه وتعالى لنا ، لا علينا ، وبالقياس على العقيقة . والأفضل التصدق بالجميع ، إلا اللقمة أو اللقمتان يأكلها ، فإنها مسنونة . وقال الإمام والغزالي : التصدق بالكل أحسن على كل قول ، فلو لم يرد التصدق بالكل ، فما الذي يفعل ؟ قيل : يأكل النصف ، ويتصدق بالنصف ، لقوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا۟ مِنْهَا وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْبَآئِسَ ٱلْفَقِيرَ ﴾ [الحج : ٢٨] فجعلها الله نصفين ، وهذا نص عليه الشافعي في القديم . وقيل : يأكل الثلث ، ويهدي الثلث ، ويتصدق بالثلث ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْقَانِعَ وَٱلْمُعْتَرَّ ﴾ [الحج : ٦٣] فجعلها لثلاثة ، والقانع : الجالس في بيته ، والمعتر السائل ، وقيل غير ذلك ، وهذا هو الجديد الأصح ، فعلى هذا ، فما المراد بالذي يهدي إليهم ؟ قيل : هم المتجمِّلون من الفقراء ، فيرجع حاصله إلى التصدق بالثلثين ، وهذا ما حكاه أبو الطيب عن الجديد وصححه ، وقيل : هم الأغنياء . وقال الشيخ أبو حامد : يأكل الثلث ، ويتصدق بالثلث ، ويهدي الثلث للأغنياء والمتجمِّلين ، ولو تصدق بالثلثين كان أحب . ونقل البندنيجي كون التصدق بالثلثين أفضل عن النص والله أعلم .

واعلم أن موضع الأضحية الانتفاع ، فلا يجوز بيعها ، بل ولا بيع جلدها ، ولا يجوز جعله أُجرة للجزَّار وإن كانت تطوعاً ، بل يتصدق به المضحي ، ويتخذ ما ينتفع به من خف أو نعل أو دلو أو غيره ، ولا يؤجره ، والقرن كالجلد ، وعند أبي حنيفة رحمه الله : أنه يجوز بيعه ، ويتصدق بثمنه . وأن يشتري بعينه ما ينتفع به في البيت . لنا القياس على اللحم . وعن صاحب « التقريب » حكاية قول غريب أنه يجوز بيع الجلد ويصرف ثمنه مصرف الأضحية والله أعلم .

فــرع

محل التضحية بلد المضحي ، وفي نقل الأضحية وجهان تخريجاً من نقل الزكاة . والصحيح هنا الجواز .

فــرع

لو وهب غنياً من الأضحية هبة تمليك ، قال الإمام : فالأظهر أنه ممتنع ، فإن الهبة ليست صدقة ، والأضحية ينبغي أن تكون مترددة بين الصدقة والإطعام والله أعلم قال :

فصــل في العقيقة

والعقيقة مستحبة ، وهي الذبيحة عن المولود يوم السابع ، ويذبح عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة :

العقيقة في اللغة : اسم للشعر الذي على رأس المولود ، وهي في الشرع : اسم لما يذبح في اليوم السابع يوم حلق رأسه ، تسمية لها باسم ما يقارنها ، وقيل غير ذلك ، والأصل في استحبابها حديث عائشة رضي الله عنها ، وحديث سمرة وغيره ، قال : قال رسول الله ﷺ : « الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه في اليوم السابع ويحلق رأسه ويسمَّى »[1] رواه الإمام أحمد والترمذي وصححه الحاكم . ويذبح عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة ، وحجته حديث أم كرز رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة »[2] وحديث عائشة رضي الله عنها قالت : « أمرنا رسول الله ﷺ أن نعقَّ عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة »[3] رواه الترمذي وابن ماجه وابن حبان في « صحيحه » وحسنه الترمذي . ويوم الولادة معدود من السبعة على الصحيح ، وقيل ليس منها ، ونقل عن نص الشافعي .

وقال الرافعي وغيره : ولا تفوت بفوات السابع ، وفي « العدة » و« الحاوي »

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٥٧٩) و(٥/٨) . وأبو داود رقم (٢٨٣٧ و٢٨٣٨) في الأضاحي باب في العقيقة . والترمذي رقم (١٥٥٢) في الأضاحي . والنسائي (٧/ ١٦٦) في العقيقة من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه ، وقال الترمذي : حديث حسن صحيح ، وهو كما قال .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٦٠١) و(٦/ ٣٨١) وأبو داود رقم (٢٨٣٤ و٢٨٣٦) في الأضاحي باب الأذان في أذن المولود . والنسائي (٧/ ١٦٥) في العقيقة باب العقيقة عن الجارية والحاكم رقم (٧٥٩١) و(٤/ ٢٣٧) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث أم كرز رضي الله عنها .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٠٨) و(٦/ ٣١) ، والترمذي رقم (١٥١٣) في الأضاحي . وابن ماجه رقم (٣١٦٣) والبيهقي في السنن (٩/ ٣٠١) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وقال الترمذي حديث حسن صحيح وهو كما قال .

للماوردي : أنها بعد السابع تكون قضاء ، والمختار أن لا يتجاوز بها النفاس ، فإن تجاوزته ، فيختار أن لا يتجاوز بها الرضاع ، فإن تجاوز ، فيختار أن لا يتجاوز بها سبع سنين ، فإن تجاوزها ، فيختار أن لا يتجاوز بها البلوغ ، فإن تجاوزه ، سقطت عن غيره ، وهو المخيَّر في العق عن نفسه في الكبر ، واحتج له الرافعي بأنه عليه الصلاة والسلام عق عن نفسه بعد النبوة واحتج غيره به ، وزاد بعدما أ نزلت سورة البقرة ، وهذا الحديث ضعيف من جميع طرقه[1] ، وقد نص الشافعي رحمه الله على أنه لا يعق عن نفسه . قال النووي : وقد رأيت النص في البويطي .

واعلم أن الشاة هنا كالشاة في الأضحية في السن والسلامة من العيوب بالقياس عليها ، وهذا هو الأصح ، وقيل : تجزىء هنا دون جذعة ضأن وثنية معز بخلاف الأضحية فإنها آكد ، لأنها أعني الأضحية ، متعلقة بسبب راتب وأمر عام ، وفي وجه أنه يسامح بالعيب أيضاً .

والأصح أن البدنة والبقرة أفضل من الغنم ، وقيل : بل الغنم أفضل ، أعني شاتين في الغلام ، وشاة في الجارية ، لظاهر السنة ، ويستحب أن يقول عند ذبحها : بسم الله اللهم منك وإليك ، عقيقة فلان ، ويستحب ذبحها عند طلوع الشمس . قال البندنيجي : وحلق رأسه يكون قبل الذبح ، وعن النص وفي «التهذيب» وغيره : أنه بعده ، وقوة لفظ الخبر تعطيه ، قال النووي : فهو أرجح ، ويستحب أن ينزع اللحم بلا كسر عظم تفاؤلاً بسلامة أعضاء المولود . قال ابن الصباغ : ولو كسره لم يكره في أصح الوجهين ، ويفرَّق على الفقراء والمساكين لتعود البركة على المولود .

ويستحب أن لا يتصدق به نِيئاً ، بل مطبوخاً على الأصح ، ويستحب طبخه بحلو على الأصح تفاؤلاً بحلاوة أخلاق المولود ، وقيل : يطبخ بحامض . قال الرافعي في مجموع الصيدلاني ما نقله الإمام عنه : إذا طبخ فلا يتخذ عليه دعوة ، بل الأفضل أن يبعث به مطبوخاً إلى الفقراء ، نص عليه الشافعي ، فلو دعاهم إليه فلا بأس والله أعلم .

فــرع

يستحب أن يحنِّك المولود بشيء حلو ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يحنِّك أولاد الأنصار بالتمر[2] ويستحب أن يؤذن في أذنه اليمنى ويقيم في

---

(١) قال النووي في «شرح المهذب» : باطل انظر «تلخيص الحبير» (٤ : ١٦١) .

(٢) في البخاري (٩/٥٠٨) باب تسمية المولود، ومسلم رقم (٢١٤٥) عن أبي موسى الأشعري قال: =

اليسرى[1] وروي ذلك عن الصحابة رضي الله عنهم ، وقد أذن رسول الله ﷺ في أذن الحسين حين ولدته فاطمة رضي الله عنها ، رواه الإمام أحمد والترمذي[2] وصححه ، ولعله الحسن[3] ، أو أذن في اليمنى وأقام في اليسرى عمر بن عبد العزيز في أولاده . رواه ابن المنذر عنه وفي « البحر » و « الإبانة » : يستحب أن يقرأ في أذنه : ﴿ وَإِنِّيٓ أُعِيذُهَا بِكَ وَذُرِّيَّتَهَا مِنَ ٱلشَّيۡطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾ [آل عمران : ٣٦] والله أعلم .

• • •

= ولد لي غلام فأتيت به النبي ﷺ فسماه إبراهيم وحنكه بتمرة. انظر « تحفة المودود » صفحة (٤٠).

(١) رواه ابن السني في « عمل اليوم والليلة » رقم (٦٢٣) وفي سنده يحيى بن العلاء ، وشيخه مروان بن سالم . قال أحمد : يحيى بن العلاء ، كذاب يضع الحديث . ومروان بن سالم ، ليس بثقة . وقال الحافظ في التقريب : متروك ورماه الساجي وغيره بالوضع .

(٢) رواه أحمد في المسند (٢٣٣٥٧) و(٦/٩) ، وأبو داود رقم (٥١٠٥) ، والترمذي رقم (١٥١٤) في الأضاحي . باب الأذان في أذن المولود . والحاكم رقم (٤٨٢٧) وصححه وقال الذهبي في التلخيص عاصم بن عبيد الله ضعيف ، وله شواهد ،قال الترمذي : والعمل عليه .

(٣) وهو الصواب .

كتاب السبق والرمي

وتصح المسابقة على الدواب ، والمناضلة بالسهام ، إذا كانت المسافة معلومة ، وصفة المناضلة معلومة :

المسابقة : تطلق على المسابقة بالخيل والسهام ، إلا أنها بالخيل تختص بالرهان ، وبالسهام تختص بالنضال ، والأصل في ذلك الكتاب والسنة . قال الله تعالى : ﴿ وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ ﴾ [الأنفال : ٦٠] الآية ، قال عليه الصلاة والسلام : « ألا أن القوة الرمي »[(١)] وفي السنة أنه عليه الصلاة والسلام « سابق بين الخيل التي أضمرت من الحفياء ، وكان أمدُها من ثنية الوداع ، وسابق بين الخيل التي لم تضمر من الثنية إلى مسجد بني زريق »[(٢)] رواه الشيخان . وكانت ناقته عليه الصلاة والسلام العضباء لا تسبق ، فجاء أعرابي على قَعود فسبقها ، فشق ذلك على المسلمين ، فقال رسول الله ﷺ : « إن حقاً على الله أن لا يرفع شيئاً من هذه الدنيا إلا وضعه »[(٣)] رواه البخاري . وأما الرمي ، فقال رسول الله ﷺ : « ارموا بني إسماعيل ، فإن أباكم كان رامياً »[(٤)] وفي « صحيح مسلم » أنه عليه الصلاة والسلام قال : « من تعلم الرمي ثم تركه فليس منا أو قد عصى الله »[(٥)] ويجوز شرط المال في المناضلة والمسابقة

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٩٧٩) و(٤/١٥٧) ، ومسلم (١٩١٧) في الإمارة . باب فضل الرمي والحث عليه ، والترمذي رقم (٣٠٨٣) في التفسير . وأبو داود رقم (٢٥١٤) في الجهاد وابن ماجه رقم (٢٨٨٣) والحاكم (٢/٣٢٨) وصححه ووافقه الذهبي .

(٢) رواه أحمد في المسند (٤٤٧٣) و(٢/٥) والبخاري رقم (٤١٠) في الصلاة . باب هل يقال مسجد بني فلان ، ورقم (٢٧١٣ و٢٧١٥ و٦٩٠٥) ومسلم رقم (١٨٧٠) في الإمارة . والموطأ (٢/٤٦٧ و٤٦٨) في الجهاد وأبو داود رقم (٢٥٧٥) في الجهاد . والترمذي رقم (١٦٩٩) والنسائي (٦/٢٢٦) في الخيل من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه البخاري رقم (٢٧١٧) في الجهاد باب ناقة النبي ﷺ وأبو داود رقم (٤٨٠٣) في الأدب والنسائي (٦/٢٢٧) في الخيل باب السبق .

(٤) رواه البخاري رقم (٢٧٤٣) في الجهاد باب التحريض على الرمي . وباب تسمية اليمن إلى إسماعيل ، وأحمد في المسند (٤/٥٠) من حديث سلمة بن الأكوع ، ورواه الحاكم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٥) رواه مسلم رقم (١٩١٩) في الإمارة . باب فضل الرمي والحث عليه .

لقوله عليه الصلاة والسلام : « رهان الخيل طلق »[1] أي حلال . رواه أبو نعيم في أسماء الصحابة . وقيل لعثمان رضي الله عنه : أكنتم تراهنون على عهد رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم ، رواه الإمام أحمد والدارقطني والبيهقي[2] ولأن فيه حثاً على الاستعداد للجهاد ، ويجوز على الدواب إذا كانت المسافة معلومة ، لما تقدم من الخبر ، وتكون معلومة الابتداء والانتهاء ، ويمكن وصول الدابتين إليها غالباً ، لأنهما لو تسابقتا لا إلى غاية ، لم يؤمن أن تعطب الفرس ، لأن كلاًّ يحرص على المال ، ودفع عار السبق ، ولأنه تتعذّر البينة على السبق في مثل ذلك .

وأما المناضلة ، فلا بد من العلم بها أيضاً ، إما بالمسافة ، والعلم بها ، إما بالشرط ، أو بأن تكون هناك عادة . فلو ذكر غاية لا تبلغها السهام ، بطل العقد ، أو بالإصابة كخمسة من عشرين ، ولَيُبَيِّنَا أيضاً صفة الإصابة من القرع ، وهي الإصابة المجردة ، والخزق ، وهو أن يثقب الغرض ولا يثبت فيه ، أو الخسق وهو أن يثبت في الغرض ، أو الخرم ، وهو أن يقطع الغرض ، أو المرق وهو أن ينفذ من الغرض من الجانب الآخر ، وإذا أطلق العقد حمل على القرع ، لأنه المتعارف والله أعلم .

فــرع

تناضلا على أن يكون المال لأبعدهما رمياً ، ولم يقصدا غرضاً ، صح على الأصح ، لأن الإبعاد مقصود أيضاً في مقابلة القلاع وغيرها ، وحصول الإرعاب وامتحان شدة الساعد . قال إمام الحرمين : والذي أراه على هذا أنه يشترط استواء القوسين في الشدة ، ويراعى خفة السهم ورزانته لأنهما يؤثران في القرب والبعد تأثيراً عظيماً والله أعلم .

قال : **ويخرج العوض أحد المتسابقين ، حتى إذا سبق استرده ، وإن سبق أخذه**

---

(١) قال الحافظ في تلخيص الحبير (٤/ ١٧٤) رواه أبو نعيم في معرفة الصحابة من طريق يزيد بن عبد الرحمن عن يحيى بن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أم حميدة ، أو عبيدة عن أبيها بهذا ، ورواه سمويه والضياء ، وهو ضعيف .

(٢) رواه البيهقي في السنن (١٠/ ٢١) كتاب السبق والرمي . باب ما جاء في الرهان على الخيل وما يجوز منه وما لا يجوز ، بلفظ أرسل الحكم بن أيوب الخيل يوماً ـ قلنا : لو أتينا أنس بن مالك ، فأتيناه فسألناه : أكنتم تراهنون على عهد رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم . لقد راهن رسول الله ﷺ على فرس يقال لها : سبحة جاءت سابقة فهش لذلك وأعجبه ، وبمعناه رواه يزيد بن هارون ، وعفان بن مسلم عن سعيد بن زيد رضي الله عنه ، وانظر « تلخيص الحبير » (٤/ ١٧٩) .

صاحبه ، فإن أخرجاه معاً ، لم يجز إلا أن يُدخلا محللاً بينهما ، إن سَبق أخذه وإن سُبق لم يغرم :

المال المخرج للمسابقة قد يخرجه أحد المتسابقين ، وقد يخرجاه معاً أو كلاهما كما ذكره الشيخ ، فإن أخرجه أحدهما على أن من سبق منهما أحرزه ، جاز ، لأنه عليه الصلاة والسلام مر بحزبين من الأنصار يتناضلون وقد سبق أحدهما الآخر ، فأقرهما على ذلك ، ولأن المقصود يحصل بذلك مع خلوّه عن القمار ، لأن المخرج حريص على أن يسبق لئلا يغرم ، والآخر حريص حتى يأخذه . وإن أخرجه المتسابقان على أن من سبق منهما أخذ الجميع ، لم يجز ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن يسبقهما فهو قمار ، وإن لم يأمن أن يسبق فليس بقمار »[1] فإذا كان قماراً عند الأمن من سبق فرس المحلل ، فعند عدم المحلل أولى ، ولأن معنى القمار موجود فيه ، فإن كلاًّ منهما دائر بين أن يغنم أو يغرم ، وهذا هو القمار ، فإذا دخل محلِّل كفء لهما لا يخرج شيئاً ، فيجوز للخبر ، ولأنه خرج عن صورة القمار . قلت : إلا أن علة القمار موجودة ، لأن كلا منهما دائر بين أن يغنم ويغرم والله أعلم :

فــرع

لو شرط على السابق أنه يطعم المال أصحابه ، بطل العقد على الصحيح ، وقيل : يصح ، والإطعام وعد ، وقيل : يصح العقد ولا عوض ، وقيل : يصح العقد ويجب عوض المثل والله أعلم .

فــرع

تجوز المسابقة على الحمير على المذهب ، ولا تجوز المسابقة على البقر على المذهب ، ولا على ما لا يصلح للحرب وإن كان من الخيل كالجذع ، ولا تجوز على الكلب ، وتجوز على الحمام وغيره من الطيور بلا عوض ، والأصح المنع بالعوض ، ولا تجوز المسابقة بإشالة الحجر باليد على المذهب الذي قطع به الأكثرون .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٠١٧٩) و(٢/ ٥٠٥) ، وأبو داود رقم (٢٥٧٩) في الجهاد . باب في المحلل ، وابن ماجه رقم (٢٨٧٦) وفي إسناده ضعف والحاكم رقم (٢٥٣٦) (٢/ ١١٤) وصححه وقال الذهبي في التلخيص : تابعه سعيد بن بشير عن الزهري من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وقال أبو حاتم : أحسن أحواله أن يكون موقوفاً على سعيد بن المسيب ، وانظر « تلخيص الحبير » (٤/ ١٨٠) .

وأما مراماة الأحجار ، وهو أن يرمي كل واحد منهما بالحجر إلى صاحبه ، فباطلة قطعاً ، وتجوز المسابقة على الأقدام ، والسباحة في الماء ، والصراع ، بلا عوض ، والأصح المنع بالعوض ، وفي حديث عائشة رضي الله عنها « تسابقت أنا ورسول الله ﷺ فسبقته ، فلبثنا حتى إذا أرهقني اللحم سابقني فسبقني ، فقال عليه الصلاة والسلام : هذه بتلك »[1] رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان في « صحيحه » واللفظ له .

فــرع

لا تجوز المسابقة على مناطحة الكِباش ومهارشة الدِّيَكة لا بعوض ولا بغيره .

وكذا لا يجوز عقد المسابقة على اللعب بالشطرنج والخاتم والأُكْرة[2] ورمي البندق ومعرفة ما في اليد من زوج وفرد ، وسائر أنواع اللعب والله أعلم .

●●●

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٩٧) و(٦/ ٣٩) ، وأبو داود رقم (٢٥٧٨) . والنسائي (٢/ ٧٤) وابن ماجه رقم (١٩٧٩) وهو حديث صحيح من حديث عائشة رضي الله عنها ورواه ابن حبان رقم (٤٦٩١) والبيهقي في السنن (١٠/ ١٧ و١٨) .

(٢) الأكرة : الحفرة .

كتاب الأيمان والنذور

ولا تنعقد اليمين إلا بالله تعالى ، أو باسم من أسمائه ، أو صفة من صفات ذاته :

اليمين في أصل اللغة : اليد اليمنى، وأطلقت على الحلف ، لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كلٌ بيمين صاحبه ، وقيل : لأن اليمين تحفظ الشيء كما تحفظه اليد ، واليمين والحلف والإيلاء والقسَم ألفاظ مترادفة ، وهي في الشرع : تحقيق الأمر أو توكيده بذكر الله تعالى أو صفة من صفاته ، كذا ذكره الرافعي والنووي هنا . وقال بعضهم : تحقيق ما يحتمل المخالفة أو تأكيده ، وأظنه ابن الرفعة ، وهو معنى ما ذكراه ، وأوضح من هذه العبارة ما ذكره الرافعي والنووي في الطلاق : أن الحلف ما تعلق به حنث أو منع أو تحقيق خبر ، والأصل في الأيمان الآيات والأخبار ، قال الله تعالى : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ﴾ [المائدة : ٨٩] وقوله تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ [آل عمران : ٧٧] وقوله تعالى : ﴿ وَٱحْفَظُوٓا۟ أَيْمَٰنَكُمْ ﴾ [المائدة : ٨٩] وغيرها ، ومن السنة أحاديث كثيرة جداً ، منها حلفه ﷺ « والله لأغزونَّ قريشاً »[1] وقول ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام كان كثيراً ما يحلف فيقول : « لا ومقلب القلوب »[2] وغير ذلك من الأخبار .

ثم اليمين لا تنعقد إلا بما ذكره الشيخ ، ولا شك أن الأسماء على ثلاثة أنواع : أحدها : ما يختص بالله تعالى ولا يطلق في حق غيره ، كالله ، ورب العالمين ، ومالك يوم الدين ، وخالق الخلق ، والحي الذي لا يموت ، ونحو ذلك ، فهذا تنعقد به اليمين سواء أطلق أم نوى الله تعالى أو غيره ، وإذا قال : قصدت غيره ، لم يقبل ظاهراً قطعاً ، وكذا لا يقبل فيما بينه وبين الله تعالى على الصحيح .

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٢٨٥) في الأيمان باب الاستثناء في اليمين . وقال أبو داود ، وقد أسنده غير واحد عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما . وقد رواه البيهقي موصولًا ومرسلًا . وقال ابن أبي حاتم في « العلل » الأشبه إرساله . وقال ابن حبان في الضعفاء : رواه مسعر وشريك ، أرسله مرة ووصله أخرى ، وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٢٥٣) في الأيمان والنذور . والموطأ (٢/ ٤٨٠) في النذور ، وأبو داود رقم (٣٢٦٣) في الأيمان والنذور . والترمذي رقم (١٥٤٠) في النذور . والنسائي (٧/ ٢/ ٣) في الأيمان والنذور . من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

الثاني : ما يطلق على الله تعالى وعلى غيره ، إلا أن الأغلب استعماله في حق الله تعالى ، ويقيَّد في حق غيره بضرب من التقييد ، كالجبَّار ، والحق ، والرب ، والمتكبِّر ، والقادر ، والقاهر ، ونحو ذلك ، فإذا حلف باسم منها ونوى الله سبحانه وتعالى أو أطلق ، فيمين ، فإذا نوى غير الله تعالى ، فليس بيمين .

الثالث : ما يطلق على الله تعالى وعلى غيره على السواء ، كالحي ، والموجود ، والغني ، والكريم ، ونحو ذلك ، فإن نوى غير الله أو أطلق ، فليس بيمين ، وإن نوى الله تعالى ، ففيه خلاف ، الأصح في الرافعي وبه أجاب الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وسائر العراقيين والإمام والغزالي : لا يكون يميناً ، لأن اليمين إنما تنعقد باسم معظَّم ، وهذه الأسماء التي تطلق في حق الخالق والمخلوق إطلاقاً واحداً ليس لها حرمة ولا عظمة .

وقال النووي : الأصح أنه يمين ، وبه قطع الرافعي في « المحرر » ، وصاحب « التنبيه » والجرجاني وغيرهما من العراقيين ، لأنه اسم يطلق على الله تعالى وعلى غيره ، وقد نواه . وقولهم : ليس له حرمة ، ممنوع والله أعلم .

قلت : وبه قطع البغوي وصاحب « التقريب » وأبو يعقوب ، ونقلوه عن شيوخ الأصحاب ، وقال الماوردي : إن أكثر استعماله في الله تعالى ، وقل في غيره ، فيكون يميناً ظاهراً لا باطناً ، واعلم أن السميع والبصير والعليم والحكيم من هذا النوع على الأصح ، لا من الثاني والله أعلم .

قال : **ومن حلف بصدقة ماله ، فهو مخير بين الصدقة والكفارة ، ولا شيء في لغو اليمين** :

هذه المسألة لها شبه باليمين من حيث إن فيها حثاً أو منعاً ، ولهذا ذكرها الرافعي في كتاب الأيمان ، ولها شبه بالنذر من حيث الالتزام ، ولهذا ذكرها في « الروضة » في باب النذر ، وللأصحاب فيها فيما يلزمه خلاف منتشر ، حاصله يرجع إلى ثلاثة أقوال .

أحدها : يلزمه الوفاء بما التزم ، لأنه التزم عبادة في مقابلة شرط ، فيلزمه عند وجود الشرط . والثاني : يلزمه كفارة يمين ، لقوله ﷺ : « كفارة النذور كفارة اليمين »[1] رواه مسلم . وروي أن رجلاً قال لعمر : إني جعلت مالي في رتاج الكعبة إن

---

(١) رواه مسلم رقم (١٦٤٥) في النذر . باب في كفارة النذر . وأبو داود رقم (٣٣٢٣) في الأيمان والنذور، والترمذي رقم (١٥٢٨) في النذور والأيمان . والنسائي (٧/ ٢٦) في الأيمان والنذور .=

كلمت أخي ، فقال : إن الكعبة لغنية عن مالك ، كلم أخاك وكفر عن يمينك[1] ، وروي نحوه عن عائشة وحفصة وأم سلمة رضي الله عنهن ، وكذا عن ابن عباس وابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم ، ولم يظهر لهم مخالف ، وهذا ما صححه الرافعي وقطع به جماعة ، لأنه في المعنى يمين .

والوجه الثالث : أنه يتخير بين الوفاء بما التزم وبين أن يكفِّر كفارة يمين ، لأنه يشبه النذر من حيث إنه التزام قربة ، واليمين من حيث إن مقصوده مقصود اليمين ، فلا سبيل إلى الجمع بين موجبيهما ، ولا إلى تعطيلهما ، فوجب التخيير ، وهذه المسألة يعبَّر عنها تارة بنذر اللجاج والغضب ، ويقال لها أيضاً : نذر الغلق ويمين الغلق ، لأنه يغلق عنه ما يريد فعله أو تركه . وصورتها كأن يقول : إن كلمت فلاناً أو دخلت داره ، أو إن لم أسافر ، أو إن سافرت ونحو ذلك ، فلله عليَّ صوم شهرين أو صلاة ، أو إعتاق رقبة أو أتصدق بمال أو أحج ونحو ذلك ، ثم يفعل المعلق عليه . وقيل : يلزمه الحج أو العمرة تفريعاً على قول التخيير ، لأن الحج أو العمرة لما كانا يلزمان بالدخول فيهما لقوّتهما دون غيرهما ، لزما بالنذر ، وهو ضعيف جداً ، لأن العتق أيضاً يلزم إتمامه بالتقويم وهو لا يلزم بالنذر والله أعلم .

فــرع

إذا قال شخص : إن فعلت كذا فعليَّ كفارة يمين ، لزمته بلا خلاف ، وإن قال : فلله عليَّ يمين ، فالأصح أنه لغو ، فإنه لم يأت بنذر ولا بصيغة يمين ، وليست اليمين مما يثبت في الذمة . وقيل : يلزمه كفارة يمين والله أعلم .

وقول الشيخ : ولا شيء في لغو اليمين . صورته فيمن سبق لسانه إلى لفظ اليمين بلا قصد ، كقوله في حال غضبه : لا والله ، بلى والله ، وكذا في حال عجلته أو صلة كلامه ، فهذا لا ينعقد بيمينه ولا تتعلق به كفارة ، واحتج له بقوله تعالى : ﴿ لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٢٥] قالت عائشة رضي الله عنها : وهو قول الإنسان : لا والله، وبلى والله. رواه البخاري موقوفاً ومرفوعاً . وفي رواية أبي داود عنها: هو قول الرجل في بيته : كلا والله ، وبلى والله[2] ، وروى ابن عباس رضي الله عنهما مثل قول

= باب كفارة النذر من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه .

(١) رواه أبو داود رقم (٣٢٧٢) في الأيمان . باب اليمين في قطيعة الرحم ، وإسناده ضعيف .

(٢) رواه البخاري رقم (٤٣٣٧) في التفسير سورة المائدة . ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ ﴾ والموطأ (٢/ ٤٧٧) في الأيمان والنذور باب النذر في اليمين . وأبو داود رقم (٣٢٥٤ و٢١٩٥) في =

عائشة، وفي معنى اللجاج والغضب، ما لو كان يحلف على شيء فسبق لسانه إلى غيره، فكل هذا يسمى لغو اليمين ، فإذا حلف وقال : لم أقصد اليمين ، صدق . وفي الطلاق والعتاق والإيلاء لا يصدق في الظاهر . قال الإمام : والفرق أن العادة جارية بإجراء لفظ اليمين بلا قصد ، بخلاف الطلاق والعتاق ، فدعواه فيهما يخالف الظاهر ، فلا يقبل ، ولو اقترن باليمين ما يدل على القصد ، لم يقبل قوله على خلاف الظاهر والله أعلم .

قلت : قضية هذا الفرق أن يقبل قول أهل البوادي من أجلاف الفلاحين ومن نحا نحوهم ، فإن الحلف بالطلاق عندهم في الكثرة أكثر من الحلف بالأيمان ، وينبغي أن يفرَّق بأن الحلف بالطلاق والعتاق أمر يتعلق بالأبضاع والحرية ، فاحتيط فيهما بعدم القبول ، لتأكُّد أمرهما والله أعلم .

فــرع

إذا قال شخص : إن فعلت كذا فهو يهودي أو نصراني أو بريء من الله أو من رسوله ، أو مستحل الخمر ونحوه ، لم تكن يميناً ، ولا كفارة في الحنث به ، ثم إن قصد بذلك تبعيد نفسه عنه ، يعني عن هذا اليمين ، لم يكفر ، وإن قصد به الرضا بذلك أو ما في معناه إذا فعله ، فهو كافر في الحال . وإذا لم يكفر في الصورة الأولى فليقل : لا إله إلا الله محمد رسول الله ، ويستغفر الله تعالى . ويستحب لكل من تكلم بقبيح أن يستغفر الله تعالى ، وتجب التوبة من كل كلام محرَّم والله أعلم .

قال : **ومن حلف أن لا يفعل شيئاً ، فأمر غيره بفعله ، لم يحنث ، ومن حلف لا يفعل شيئين ، ففعل أحدهما ، لم يحنث** :

واعلم أن مدار البر والحنث ، راجع إلى مقتضى اللفظ الذي تعلقت به اليمين ، فإذا حلف : لا يضرب عبده ، أو لا يبيع ، أو لا يشتري ، فوكل غيره ، لم يحنث ، لأن مقتضى اللفظ أن يباشر ذلك بنفسه . نعم ، إن أراد المعنى المجازي ، بأن حلف أن لا يشتري الشيء الفلاني ، وأراد عدم دخوله في ملكه ، فإنه يحنث ، لأنه غلَّظ على نفسه ، ويقاس بما ذكرته ما يشابه ذلك ، ولا فرق في ذلك بين الحلف بالله أو الطلاق والله أعلم .

= الأيمان والنذور باب لغو اليمين، والصحيح أنه موقوف على عائشة رضي الله عنها، رواه غير واحد عن عطاء عن عائشة موقوفاً ، كما قال أبو داود . قال الحافظ في التلخيص : صحح الدارقطني الوقف ، ورواه البخاري والشافعي ومالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة موقوفاً .

وإذا حلف على شيئين ، ففعل أحدهما ، لم يحنث ، لأنه لم يوجد المحلوف عليه ، كما إذا حلف لا يأكل هذين الرغيفين ، فأكل أحدهما ، فإنه لا يحنث ، ويقاس بهذه الصورة ما شابهها والله أعلم .

فــرع

لو حلف شخص أن لا يتزوج ، فوكل شخصاً قبل له نكاح امرأة ، فهل يحنث ؟ فيه وجهان ، ليس في « الروضة » و « الشرحين » هنا تصحيح ، وفي « التنبيه » أنه لا يحنث كالبيع ، وسكت النووي عليه في « التصحيح » ، والذي في « المحرر » و « المنهاج » أنه يحنث ، وهو الصحيح ، فقد جزم به الرافعي في كتاب النكاح في باب الأولياء عند توكيل الوكيل والله أعلم .

قال : **وكفارة اليمين ، هو مخير فيها بين ثلاثة أشياء : عتق رقبة ، أو إطعام عشرة مساكين ، كل مسكين مداً ، أو كسوتهم ثوباً ثوباً ، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام :**

سميت الكفارة كفارة لأنها تكفِّر الذنب ، أي تستره ، ولهذا سمي الأكَّار كافراً ، أي الفلاح ، لأنه يستر البذر ، ومنه الكافر ، لأنه يغطي نعمة الله تعالى ـ لا يحصي ثناء على الله تعالى هو كما أثنى على نفسه ـ فإذا حلف الشخص وحنث ، وجبت الكفارة لقوله تعالى : ﴿ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ﴾ إلى قوله : ﴿ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ ﴾ [المائدة : ٨٩] أي وحنثتم . وفي سبب وجوبها خلاف ، الصحيح أنه اليمين والحنث معاً ، ثم كفارة اليمين أولها تخيير ، وآخرها ترتيب ، فيتخير أولاً بين الخصال الثلاث التي ذكرها الشيخ ، لقوله تعالى : ﴿ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ [المائدة : ٨٩] فلا يجوز أن يطعم خمسة ، ويكسو خمسة ، كما لا يجوز أن يعتق نصف رقبة ، ويطعم خمسة ، لأن الله تعالى إنما خير بين ثلاثة أشياء ، فلو جوزنا إخراج جنسين لأثبتنا تخييراً رابعاً ، فإن أراد إعتاق رقبة ، أعتق رقبة كما في الظهار ، والجامع التكفير ، وإن أراد الإطعام ، أطعم كل مسكين رطلاً وثلثاً ، لأنه سداد الرغيب وكفاية المقتصد ونهاية الزهيد ، وإن أراد الكسوة ، دفع إلى كل مسكين يقع عليه اسم الكسوة من قميص وسراويل ، ومئزر بالهمز ، وهو الإزار الذي يتزر به المحرم ، ومثل ذلك العمامة والجبة والمقنعة والخمار والكساء ، لأن الشرع أطلق الكسوة ولا عرف له فيها ، ولا يجب لكل مسكين بدلة اتفاقاً ، فاكتفى بما ينطلق عليه الاسم وهو الصحيح . وقيل : يكفي ستر العورة . وهل يشترط تمكن الآخذ من لبسه حتى لا يجزىء دفع ثوب طفل لكبير ؟ فيه وجهان :

أصحهما : لا يشترط ، كما لا يجوز أن يدفع ثوب الرجل إلى المرأة ، وبالعكس ، ولا يشترط أن يكون مخيطاً والله أعلم .

فــرع

أعطى عشرةً ثوباً طويلاً ، هل يكفي ؟ قال الماوردي : إن أعطاهم بعد قطعه أجزاءه ، أو قبله ، فلا ، لأنه ثوب واحد والله أعلم .

ولا تجزي القلنسوة ، أي الطاقية على الأصح ، ولا الغزل قبل النسج ، ولا البسط ، ولا الأنطاع ، ويجزي ما يلبس من الجلود واللبُود ، ولا يجزىء الخف والمكعب والتبَّان ، ولا يجزىء الثوب البالي ، كما لا يجزىء الطعام المسوَّس والعبد الزمِن والله أعلم .

فإن لم يجد المال الذي يصرفه في الكفارة ، كفر بالصوم للآية الكريمة . قال البندنيجي والمحاملي : والمراد من يفضل عن كفايته على الأبد . وقال ابن الصباغ والرافعي : المراد من له الأخذ من الزكاة بصفة الفقر والمسكنة ، أو من الكفارة ، فله الصوم حتى لو ملك نصاباً ولا تحصل به الكفاية ، لزمته الزكاة ، وله الصوم ، لأنا لو أسقطنا الزكاة عنه لخلا النصاب عنها ، وهنا ينتقل إلى البدل وهو الصوم ، وهذا هو المنصوص . وفي « الحاوي » للماوردي : لا يصوم من فضلت الكفارة عن كفاية وقته لقدرته على المال وإن حل له أخذ الزكاة ، وأبدى الرافعي احتمالاً أن يكون فاضلاً عن كفاية سنة ، وهذا الاحتمال صرح به البغوي ، ويجوز صوم الثلاثة متفرقة على الراجح لإطلاق الآية الكريمة ، ووجه التتابع قراءة ابن مسعود : وثلاثة أيام متتابعات والله أعلم .

فــرع

لو كان الحانث كافراً ، لم يكفِّر بالصوم ، لأنه ليس من أهله ، ويكفِّر بالمال والله أعلم .

مسألة : حلف شخص لا يفعل شيئاً ، كأن حلف لا يدخل هذه الدار ، فدخلها ناسياً لليمين أو جاهلاً أنها الدار المحلوف عليها ، هل يحنث ؟ فيه قولان : سواء كان الحلف بالله أو بالطلاق أو غير ذلك . ووجه الحنث قوله تعالى : ﴿ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ﴾ [المائدة : ٨٩] وهي عامة في جميع الأحوال ، ووجه عدم الحنث وهو الراجح ، قوله تعالى : ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ ﴾ [الأحزاب : ٥] الآية . وقوله ﷺ : « إن الله تعالى تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا

عليه »[1] واليمين داخلة في هذا العموم . والجواب عن قوله تعالى : ﴿ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ﴾ [المائدة : ٨٩] أن فيها إضماراً ، أي : وحنثتم ، فلا نسلِّم الحنث ، وكان الماوردي والصيمري وأبو الفياض[2] لا يفتون في يمين الناسي بشيء والله أعلم . قال :

فصـــل في النذر

النذر يلزم في المجازات على المباح بطاعة ، كقوله : إن شفا الله مريضي فلله عليَّ أن أتصدق أو أصوم ، ويلزمه من ذلك ما يقع عليه الاسم :

النذر في اللغة : الوعد بخير أو شرٍّ . وفي الشرع : الوعد بالخير دون الشر ، قاله الماوردي . وحده بعضهم : بأنه التزام قربة غير لازمة بأصل الشرع ، وقيل غير ذلك ، والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ يُوفُونَ بِٱلنَّذْرِ ﴾ [الإنسان : ٧] وقوله ﷺ : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصي الله فلا يعصه »[3] رواه البخاري وغيره . وهل هو مكروه أو قربة ؟ فيه خلاف . ثم النذر قسمان : نذر لجاج وغضب ، وقد تقدم ، ونذر تبرر ، وهو نوعان : أحدهما نذر المجازاة ، وهو أن يلتزم قربة في مقابلة حدوث نعمة أو اندفاع بلية ، كقوله : إن شفا الله مريضي أو رزقني ولداً ونحو ذلك ، فلله عليَّ إعتاق أو صوم أو صلاة ، فإذا حصل المعلَّق عليه ، لزمه الوفاء بما التزم ، وكذا لو قال : عليَّ ولم يقل : لله على الصحيح ، وحجة ذلك قوله تعالى : ﴿ وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمْ ﴾ [النحل : ٩١] وقوله : ﴿ ۞ وَمِنْهُم مَّنْ عَٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَىٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴾ [التوبة : ٧٥] وغير ذلك من الآيات . ونذرت امرأة ركبت البحر إن نجاها الله تعالى أن تصوم شهراً ، فنجت ولم تصم حتى ماتت ، فجاءت بنتها أو أختها إلى رسول الله ﷺ ، فأمرها أن تصوم عنها . رواه أبو داود

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٠٤٣) في الطلاق باب من طلق في نفسه ولم يتكلم به من حديث أبي ذر رضي الله عنه ، ورقم (٢٠٤٥) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . والحاكم رقم (٢٨٠١) و(٢/١٩٨) وهو حديث صحيح .

(٢) هو محمد بن الحسن بن المنتصر تلميذ أبي حامد المروزي .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٥٥) و(٦/٣٦) ، والبخاري رقم (٦٣١٨) في الأيمان والنذور باب النذر في الطاعة . والترمذي رقم (١٥٢٦) في النذور والأيمان . وأبو داود رقم (٣٢٨٩) في الأيمان والنذور . والنسائي (١٧/٧) في الأيمان والنذور . باب النذر في المعصية من حديث عائشة رضي الله عنها .

والنسائي[1] . الثاني : أن يلتزم ابتداءً من غير تعليق على شيء ، فيقول : لله عليَّ أن أصلي أو أصوم أو أعتق ، فقولان :

الراجح : اللزوم كالنوع الأول ، ونص عليه الشافعي ، واحتج له بإطلاق قوله ﷺ « من نذر أن يطيع الله فليطعه » .

والثاني : لا يصح ، ولا يلزمه ، لعدم المقابل ، كما أن البيوعات لما لم يكن لها عوض ، لم تلزمه بالعقد ، ولأن النذر عند العرب وعد بشرط ، قاله ثعلب . وقول الشيخ : على المباح ، احترز به عن المعصية ، وسيأتي إن شاء الله تعالى .

واعلم أن السبب الذي تعلق به النذر ، أي المنذور ، قد يكون مباحاً ، كشفاء المريض ، وقد يكون طاعة ، كقوله : إن صليت أو حججت ، فلله عليَّ كذا ، ومعناه : إن وفقني الله تعالى للصلاة أو يسر لي الحج فعليَّ كذا ، وقد يكون معصية ، كقوله : إن حصلت لي المعصية الفلانية فلله عليَّ كذا ، وتتمة هذا تأتي . وقول الشيخ : ويلزمه من ذلك ما يقع عليه الاسم ، أي من المنذور . كما إذا علق بمطلق الصدقة أو الصوم أو الإعتاق ، فيصح أن يعتق رقبة وإن كانت معيَّنة غير مؤمنة على ما صححه النووي ، لصدق اسم الرقبة ، كالصدقة بالقليل ، وقيل : لا بد من رقبة كفارة ، والخلاف مبني على أن النذر يسلك به مسلك جائز الشرع أو واجبه . ومن فروع هذه القاعدة : أنه هل يجب عليه التبييت في الصوم المنذور ، أم يكفي بنية قبل الزوال ؟ قال الرافعي : إن قلنا : إن النذر ينزل على أقل الواجب ، وهو الأصح ، أوجبنا التبييت ، وإن قلنا على أقل الجائز ، فلا ، ووافق النووي الرافعي هنا على تصحيح وجوب التبييت ، وأن يسلك به مسلك واجب الشرع ، وخالف هذه القاعدة في باب الرجعة فقال من زيادته : المختار أنه لا يطلق ترجيح واحد من الوجهين ، بل يختلف الراجح منهما بحسب المسائل ، لظهور دليل أحد الطرفين في بعضها ، أو عكسه في بعض . وقال في « شرح المهذب » : إنه الصواب والله أعلم .

قال : **ولا نذر في معصية ، كقوله : إن قتلت فلاناً فلله عليَّ كذا :**

لا يصح نذر المعصية ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا نذر في معصية »[2] رواه

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٣٠٨) في الأيمان والنذور . باب في قضاء النذر عن الميت والنسائي (٧/ ٢٠) في الأيمان والنذور باب من مات وعليه نذر من حديث ابن عباس رضي الله عنهما وهو حديث صحيح .

(٢) رواه مسلم رقم (١٦٤١) في النذر . باب لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ، وأبو داود رقم=

مسلم . ولقوله عليه الصلاة والسلام « من نذر أن يعصيَ الله فلا يعصه »[1] رواه البخاري . وقد مثَّل الشيخ لذلك بما ذكره ، وكان ينبغي أن يمثِّل ما ذكره ، بأن يجعل الملتزم معصية بنفسه ، كنذر شرب الخمر أو الزنا أو القتل أو الصلاة في حال الحدث ، أو نذر أن يذبح نفسه أو ولده ، فإذا نذر ذلك ولم يفعل المحلوف عليه ، فقد أحسن ، ولا كفارة عليه أيضاً على المذهب الذي قطع به الجمهور ، وحكى الربيع قولاً أنه تجب الكفارة ، واختاره البيهقي لحديث : « لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين »[2] قال الرافعي : قال الجمهور : والمراد بالحديث نذر اللجاج ، قالوا : ورواية الربيع من كيسه . قال النووي : هذا الحديث بهذا اللفظ ضعيف باتفاق المحدثين ، وإنما صح « لا نذر في معصية » رواه مسلم من حديث عمران بن حصين ، وحديث عقبة « كفارة النذر كفارة يمين »[3] رواه مسلم .

قال : ولا يلزم النذر على تركِ مباحٍ ، كقوله : لا آكل لحماً ولا أشربِ لبناً وما أشبهه :

اعلم أن المباح الذي لم يرد فيه ترغيب ، كالأكل والنوم والقيام والقعود ، سواء كان نفياً ، كقوله : لا آكل كذا ، أو إثباتاً ، كقوله : آكل كذا أو ألبس كذا ، فهذا وما أشبهه لا ينعقد نذره ، لأنه لا قربة فيه ، ولأنه ﷺ رأى رجلاً قائماً في الشمس فسأل عنه ، فقالوا : هذا أبو إسرائيل نذر أن يقوم ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم ، فقال عليه الصلاة والسلام : « مروه فليتكلم وليقعد وليتم صومه »[4] رواه البخاري وغيره . ولو خالف في المباح وفعله ، فهل يلزمه كفارة يمين ؟ قضية الرافعي

= (٣٢١٦) في الأيمان والنذور . والنسائي (٧/ ٢٨) في الأيمان والنذور من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه .

(١) تقدم تخريجه ص (٦٤٨) .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٢٩٢) في الأيمان والنذور . والترمذي رقم (١٥٢٤) في النذور والأيمان . والنسائي (٧/ ٢٦) في الأيمان ، وهو حديث حسن .

(٣) رواه مسلم رقم (١٦٤٥) في النذر باب في كفارة النذر وأبو داود رقم (٣٣٢٣) في الأيمان والنذور . والترمذي رقم (١٥٢٨) في النذور والأيمان . والنسائي (٧/ ٢٦) في الأيمان والنذور من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه .

(٤) رواه البخاري رقم (٦٣٢٦) في الأيمان والنذور . باب النذر فيما لا يملك في معصية . والموطأ (٢/ ٤٧٥) في الأيمان والنذور . وأبو داود رقم (٣٣٠٠) في الأيمان والنذور من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

و « الروضة » : أن المذهب أنه لا يلزمه ، وبه صرح الرافعي في أوائل الإيلاء ، لكن صحح في « المحرر » وجوب الكفارة ، وتبعه النووي في « المنهاج » والله أعلم .

فــرع

قال القفال : من نذر أن لا يكلم الآدميين ، يحتمل أن يقال : إنه يلزمه ، لأنه مما يتقرب به ، ويحتمل أن يقال : إنه لا يلزمه ، لما فيه من التضييق والتشديد ، وليس ذلك من شرعنا ، كما لو نذر الوقوف في الشمس ، كذا ذكره الرافعي ، وصحح النووي أنه لا يلزمه ، وحديث أبي إسرائيل يدل له ، ففي البخاري أن امرأة حجت صامتة عن الكلام ، فقال لها الصديق رضي الله عنه : تكلمي ، فإن هذا لا يحل[1] والله أعلم .

فــرع

إذا نذر زيتاً أو شمعاً ونحوه ليسرج في مسجد أو غيره ، ينظر ، إن كان ذلك في مكان بحيث قد ينتفع به ولو على الندور ، مثل مصلٍّ هناك أو نائم أو غيرهما ، صح النذر ، ولزم الوفاء . وإن كان مغلقاً ولا يتمكن أحد من الدخول إليه ولا الانتفاع به ، لم يصح ، وكذا لو وقف شيئاً ليشتري من غلته زيتاً أو غيره ليسرج في مسجد أو غيره ، فحكمه في الصحة ما ذكرناه في النذور والله أعلم .

● ● ●

(١) رواه البخاري رقم (٣٨٣٤) (٧/ ١٤٧) في مناقب الأنصار باب أيام الجاهلية ، والدارمي رقم (٢١٢) (١/ ٨٢) في المقدمة ، باب في كراهية أخذ الرأي .

كتاب الأقضية

• الأقضية جمع قضاء بالمد ، كأغطية جمع لغطاء ككساء ، وأصل القضاء : إحكام الشيء وفراغه . قال الجوهري : قضى بمعنى أنهى وفرغ ، فالقاضي ينهي الأمر ويفرغ منه ، وقضى بمعنى أوجب ، ومنه ﴿ ۞ وَقَضَىٰ رَبُّكَ ﴾ [الإسراء : ٢٣] والقاضي يوجب الحكم ، وقضى بمعنى أتم ، ومنه ﴿ فَإِذَا قَضَيْتُم مَّنَاسِكَكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٠٠] فالقاضي يتم الأمر بحكمه ، ويكون بمعنى أدى ، وبمعنى قدَّر ، وسمي القضاء حكماً ، لما فيه من منع الظالم ، مأخوذ من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله ، أو من إحكام الشيء ، مأخوذ من حكمة اللجام لمنعها الدابة .

ثم الأصل في ذلك الآيات والأخبار والإجماع ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾ [المائدة: ٤٩] وقال الله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ ﴾ [النساء : ٥٨] وغير ذلك . وفي السنة الشريفة أحاديث : منها قوله ﷺ « إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر واحد ، وإن أصاب فله أجران »[١] رواه الشيخان . ومنها قوله ﷺ : « إذا جلس القاضي في مكانه ، هبط عليه ملكان يسدِّدانه ويوفقانه ويرشدانه ، ما لم يجر ، فإذا جار عرجا وتركاه »[٢] رواه البيهقي . وفي رواية الطبراني « ما لم يرد غيره »[٣] أي غير الحق ، فإن أراد غيره وجار متعمداً تبرآ منه ووكلاه إلى نفسه ، وهذا كله في القاضي الذي هو بصفة القضاء . وصفة القضاء تأتي ، أما من ليس أهلاً له ،

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٣٢٠) و(٤/١٩٨) ، والبخاري رقم (٦٩١٩) في الاعتصام . باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ . ومسلم رقم (١٧١٦) في الأقضية . وأبو داود رقم (٣٥٧٤) في الأقضية . وابن ماجه رقم (٢٣١٤) ، والبيهقي (١٠/١١٨) من حديث عمرو بن العاص رضي الله عنه .

(٢) رواه البيهقي في السنن (١٠/٨٨) في كتاب آداب القاضي . باب فضل من ابتلي بشيء من الأعمال فقام فيه بالقسط وقضى بالحق من حديث ابن عباس رضي الله عنهما وهو حديث ضعيف . وانظر تلخيص الحبير (٤/١٩٩) .

(٣) رواه الطبراني في الكبير (١٨/ ٢٤٠) عن عمران بن حصين قال : قال رسول الله ﷺ : « ما من قاضٍ من قضاة المسلمين إلا ومعه ملكان يسددانه إلى الحق ما لم يرد غيره . فإذا أراد غيره وجار متعمداً تبرأ منه الملكان ووكلاه إلى نفسه » وفي إسناده أبو داود الأعمى وهو كذاب .

كالجهلة والفسقة ، كقضاة الرشا والبراطيل - فهم بشهادة سيد الأولين والآخرين ﷺ - في النار ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « القضاة ثلاثة ، قاضٍ في الجنة ، وقاضيان في النار ، قاض عرف الحق فقضى به فهو في الجنة ، وقاض عرف الحق فحكم بخلافه فهو في النار ، وقاض قضى على جهل فهو في النار »[١] رواه أبو داود وغيره . وقال عليه الصلاة والسلام : « من كان قاضياً فقضى بالجهل ، كان من أهل النار ، ومن كان قاضياً فقضى بالجَور ، كان من أهل النار ، ومن كان قاضياً عالماً فقضى بحق أو بعدل سأل التفلّت كفافاً »[٢] رواه ابن حبان في « صحيحه » ، والأحاديث في ذلك كثيرة . قال العلماء : كل من ليس بأهل للحكم ، فلا يحل له الحكم ، فإن حكم فهو آثم ، ولا ينفذ حكمه ، وسواء وافق الحق أم لا ، لأن إصابة الحق اتفاقية ، ليست صادرة عن أصل شرعي ، فهو عاص في جميع أحكامه ، سواء وافق الصواب أم لا ، وأحكامه مردودة كلها ، ولا يعذر في شيء من ذلك ، كذا جزم به النووي في « شرح مسلم » والله أعلم .

قال : **ولا يجوز أن يلي القضاء إلا من استكملت فيه خمس عشرة خصلة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والعدالة ، والذكورة :**

من لا يصلح للقضاء ، تحرم توليته ، ويحرم عليه أن يتولّى ، ويحرم عليه أن يطلبه ، للخبر المتقدم .

فمن الصفات المعتبرة : الإسلام ، فلا يجوز تولية القضاء للكافر ، لا على المسلمين ولا على غيرهم ، لأنه ولاية وسبيل ، وهو ليس أهلاً لذلك ، وانتهر عمر رضي الله عنه أبا موسى حين استعمل كاتباً نصرانياً ثم قال : « لا تدنوهم وقد أقصاهم الله ، ولا تكرموهم وقد أهانهم الله ، ولا تأمنوهم وقد خوّنهم الله ، وقد نهيتكم عن استعمال أهل الكتاب ، فإنهم يستحلون الرشا »[٣] ؛ ومنها البلوغ والعقل ، لأن الصبي

---

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٧٣) باب في القاضي يخطىء . وابن ماجه رقم (٢٣١٥) في الأحكام باب الحكم يجتهد فيصيب الحق . والبيهقي في السنن (١٠/ ١١٦) من حديث بريدة بن الحصيب رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه الترمذي رقم (١٣٢٢) في أول الأحكام . وابن حبان في صحيحه رقم (٥٠٥٦) وإسناده ضعيف ، عبد الملك بن أبي جميلة لم يوثقه غير ابن حبان . وقال أبو حاتم : مجهول . وباقي رجاله ثقات . وقال الترمذي : هذا حديث غريب . وليس إسناده عندي بمتصل . وقال المنذري في الترغيب والترهيب(٢/ ١٣٢) في كتاب القضاة بعد نقل كلام الترمذي هذا . وهو كما قال ، فإن عبد الله بن موهب لم يسمع من عثمان رضي الله عنه .

(٣) رواه البيهقي في السنن (١٠/ ١٢٧) باب لا ينبغي للقاضي ولا للوالي أن يتخذ كاتباً ذمياً . =

والمجنون إذا لم يتعلق بقولهما حكم على أنفسهما ، فعلى غيرهما أولى ، وقد ادعى الإجماع عليه في المجنون ، قال الماوردي : ولا يكتفى بالعقل الذي يتعلق به التكليف حتى يكون صحيح التميز جيد الفطنة بعيداً من السهو والغفلة ليتوصل إلى وضوح المشكل ، وذكر الإمام نحوه ، وكذا الغزالي . نعم قال الرافعي : يستحب كونه وافر العقل متثبّتاً ذا فطنة ويقظة ، ومنها الحرية ، لأن العبد ناقص عن ولاية نفسه ، فعن ولاية غيره أولى ، وبالقياس على الشهادة ، ومن لم تكمل فيه الحرية كالقِن ، ومنها العدالة ، لأن الفسق إذا منع من النظر في مال الابن مع عظيم شفقته ، فمنع ولاية القضاء التي بعضها حفظ مال اليتيم أولى ، وسواء كان فسقه مما لا شبهة له فيه ، أو بما فيه شبهة . وفي وجه : لا يضر ماله فيه شبهة وتأويل . ومنها الذكورة ، لقوله تعالى : ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء : ٣٤] ولقوله ﷺ : « لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة »[١] رواه البخاري ، وكذا الحاكم وقال : إنه على شرط الشيخين ، ولأن القاضي محتاج إلى مخاطبة الرجال ، والمرأة مأمورة بالتحرُّز عن ذلك والله أعلم .

قال : ومعرفة أحكام الكتاب والسنة وإجماع الأمة والاختلاف وطرق الاجتهاد وطرف من لسان العرب :

من صفات القاضي أن يكون أهلاً للاجتهاد ، فلا يجوز تولية الجاهل بالأحكام الشرعية ، كالمقلِّد ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ﴾ [الإسراء : ٣٦] ولقوله ﷺ : « القضاة ثلاثة »[٢] فالمقلد في حكمه مقتف ما ليس له به علم ، وقاضي الجهل لا يدري طريقه ، ولأنه لا يصلح للفتوى ، فالقضاء أولى ، لأن الإفتاء إخبار غير ملزم ، والقضاء إخبار ملزم ، وإنما تحصل أهلية الاجتهاد بأمور :

أحدها : أن يعرف من القرآن آيات الأحكام ، وهي كما قيل خمسمائة ، فيعرف الناسخ والمنسوخ ، والعام والخاص ، والعام الذي أريد به الخصوص ، وعكسه ، والمطلق والمقيد ، والمحكم والمتشابه ، والمجمل والمفصَّل ، ولا يشترط حفظه على

= ولا يضع الذمي في موضع يتفضل فيه مسلماً ، وهو صحيح موقوفاً على عمر رضي الله عنه .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٩٢٥) و(٥/٤٣) ، والبخاري رقم (٦٦٨٦) في الفتن . باب الفتنة التي تموج كموج البحر . والترمذي رقم (٢٢٦٣) في الفتن . والنسائي (٨/٢٢٧) في القضاة باب النهي عن استعمال النساء في الحكم . والحاكم رقم (٤٦٠٨) و(٣/١١٩) ، من حديث أبي بكرة رضي الله عنه .

(٢) تقدم تخريجه ص (٦٥٣) .

ظهر القلب ، قاله الروياني . قال الرافعي : ومنهم من ينازع ظاهر كلامه فيه .

الثاني : أن يعرف من السنة الأخبار المتعلقة بالأحكام ويعرف منها ما ذكرناه في الكتاب العزيز ، ويعرف المتواتر والآحاد والمرسل والمسند والمنقطع والمتصل ، والجرح والتعديل .

الثالث : أن يعرف أقاويل علماء الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم إجماعاً واختلافاً ، لئلا يحكم بما أجمعوا على خلافه أو بقول ثالث .

الرابع : القياس ، فيعرف جليّه وخفيّه ، وتمييز الصحيح من الفاسد .

الخامس : أن يعرف كلام العرب لغة وإعراباً ، وكصيغ الأمر والنهي والخبر والاستخبار والوعد والوعيد ، وغير ذلك مما لا بد منه في فهم الكتاب والسنة ، لأن الشرع ورد بالعربية ، وبها يعرف ما ذكرناه ، ويعرف إطلاقه وتقييده وإجماله وبيانه .

قال الأصحاب : ولا يشترط التبحُّر في هذه العلوم ، بل يكفي معرفة جمل منها . قال الغزالي : واجتماع هذه الشروط متعذِّر في عصرنا لخلوِّ العصر عن المجتهد المستقل .

فالوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وإن كان جاهلاً أو فاسقاً ، لئلا تتعطل مصالح المسلمين . قال الرافعي : وهذا أحسن .

قال ابن الصلاح وابن أبي الدم : لا نعلم أحداً ذكر ما ذكره الغزالي ، والذي قطع به العراقيون والمراوزة أن الفاسق لا تنفذ أحكامه ، وقد ظهر بذلك بطلان ما قالاه والله أعلم .

قال : وأن يكون سميعاً بصيراً كاتباً متيقظاً :

يشترط في القاضي السمع والبصر ، فإن الأصم لا يفرِّق بين الإقرار والإنكار ، والأعمى لا يعرف الطالب من المطلوب . وقيل : تصح ولاية الأعمى ، لأنه عليه الصلاة والسلام استخلف ابن أم مكتوم على المدينة وكان أعمى ، والمذهب القطع بالمنع ، والخبر قيل بضعفه[1] وبتقدير الصحة محمول على ولاية الصلاة دون الحكم ، وفي معنى الأعمى من يرى الأشباح ولا يعرف الصور ، ولا يشترط أن يعرف الكتابة على

---

(١) نقول : رواه أبو داود رقم (٢٩٣١) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

الأصح ، لأن المعنى المقصود من الحكم يعرف بدونها ، ويشترط أن يكون متيقظاً ، فلا يصح قضاء مغفَّل اختل رأيه ونظره بمرض أو كبر ونحوهما . ويشترط أيضاً كونه ناطقاً متكلماً ، فإن الأخرس لا يقدر على إنفاذ الأحكام والله أعلم .

قال : **ويستحب أن ينزل القاضي في وسط البلد ، ويجلس في موضع بارز للناس لا حاجب دونه ، ولا يقعد للقضاء في المسجد :**

اعلم أن للقضاء آداباً : منها أن ينزل في وسط البلد ، لأنه أقرب إلى التسوية وحصول العدل ، وقد نص عليه الشافعي ، ومنها أن يجلس في موضع فسيح لئلا يتأذى الحاضرون بضيقه ، وأن يكون بارزاً ليس دونه حجاب ، ليهتدي إليه المتوطن والغريب ، ويصل إليه كل أحد ، ويستحب أن يكون خالياً من الحر والبرد والغبار والدخان ، فيجلس في الصيف حيث يليق به ، وكذا في الشتاء ، وكذا في زمن الرياح ، ومنها أن لا يتخذ حاجباً ولا بواباً ، لأنه ربما قدم المتأخِّر ومنع من له ظلامة ، فلو اتخذه كره إلا لحاجة . قال الماوردي : تجب فيه العفَّة والعدالة والأمانة ، ويندب كونه حسن المنظر جميل المخبر عارفاً بمقادير الناس بعيداً عن الهوى ، معتدل الأخلاق بين الشراسة واللين .

قال إمام الحرمين : إن كثرت الزحمة ورأى المصلحة في اتخاذه ، اتخذه ، وإلا فلا . وفي الروضة : إذا جلس للقضاء ولا زحمة ، كره أن يتخذ حاجباً على الأصح ، ولا كراهة فيه في أوقات الخلوة على الصحيح . وليحذر من الاحتجاب ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من ولاه الله شيئاً من أمور المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلَّتهم وفقرهم ، احتجب الله عنه دون حاجته وخلَّته وفقره »[1] رواه أبو داود والترمذي . ومنها أن لا يتخذ المسجد مجلساً للقضاء ، فإن اتخذه ، كره ، لأنه ينزَّه عن رفع الأصوات وحضور الحيَّض والكفار والمجانين وغيرهم ، وقد يحضرون بمجلس القضاء . وقيل : لا يكره الجلوس فيه ، كما لا يكره لقراءة القرآن وسائر العلوم الشرعية والإفتاء .

ولو اتفقت قضية أو قضايا وقت حضوره في المسجد لصلاة أو غيرها ، فلا بأس بفصلها فيه والله أعلم .

---

(١) رواه الترمذي رقم (١٣٣٢ و١٣٣٣) في الأحكام . وأبو داود رقم (٢٩٤٨) في الخراج والإمارة وإسناده حسن ، ورواه أحمد بمعناه في المسند (٥/ ٢٣٨) من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه بلفظ « من ولي من أمر الناس شيئاً فاحتجب عن أولي الضعفة والحاجة احتجب الله عنه يوم القيامة » وهو حديث صحيح .

قال : **ويسوي بين الخصمين في ثلاثة أشياء : في المجلس ، واللفظ ، واللحظ** :

لا شك أن منصب الحكم موضوع للعدل ، وميل القاضي عن ذلك جَور وظلم ، فلهذا يسوي بين الخص مين مع ما ذكره الشيخ في الدخول عليه وفي القيام لهما ، وكذا في المجلس ، فلا يقرِّب أحدهما أكثر من الآخر بعد أن يسوِّي بينهما في جواب السلام ، فإن سلَّما ، أجابهما معاً ، وإن سلم أحدهما ، قال الأصحاب : يصبر حتى يسلم الآخر فيجيبهما . قال الرافعي : وقد يتوقف في هذا عند طول الفصل ، فإنه يمنع انتظامه جواباً ، فإذا انتهيا إلى المجلس ، أجلس أحدهما عن يمينه ، والآخر عن شماله ، والأولى على الإطلاق أن يكونا بين يديه . وفي حديث : « ثم ليقبل عليهما بمجامع قلبه » ولا يمازح أحدهما ولا يشير إليه ولا يساره ، ولا يلقن المدَّعي بأن يقول : ادَّعي عليه كذا ، ولا المدعى عليه الإقرار أو الإنكار .

وكذا يسوي بينهما في النظر إليهما والاستماع لهما وطلاقة الوجه وسائر وجوه الإكراه ، فلا يخص أحدهما بشيء من ذلك . قال الله تعالى : ﴿ كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ ﴾ [النساء : ١٣٥] الآية . ثم هذه الأمور ، التسوية فيها واجبة على الصحيح ، واقتصر ابن الصباغ على الاستحباب . نعم يرفع المسلم على الكافر في المجلس على الصحيح الذي قطع به العراقيون ، وقيل : يسوى بينهما فيه . قال الرافعي : ويشبه أن يجري الوجهان في سائر وجوه الإكرام ، وما بحثه الرافعي صرح به الفوراني والله أعلم .

فــرع

لا يجوز أن يجلس الموكل إلى جانب القاضي ، ويقول : وكيلي جالس مع الخصم والله أعلم .

قال : **ولا يجوز أن يقبل هدية من أهل عمله** :

لا شك أن الرشوة حرام ، لأنها من قبيل الأكل بالباطل ، وقد نهى الله عنه ، وهي صفة اليهود . وقال عليه الصلاة والسلام : « لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم »[1] رواه الإمام أحمد والترمذي وصححه ، ولفظ ابن ماجه « لعنة الله على الراشي والمرتشي » وأما الهدية ، فالأولى سدُّ بابها ، ثم إن كان للمهدي خصومة في الحال ،

---

(١) رواه أحمد في المسندر قم (٦٤٩٦) و(٢/ ١٦٤) ، والترمذي رقم (١٣٣٦) في الأحكام باب ما جاء في الراشي والمرتشي . وابن ماجه رقم (٢٣١٣) والحاكم رقم (٧٠٦٦) و(٤/ ١٠٣) ، وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

حرم قبول هديته في محل ولايته ، وإن كان له عادة بالهدية لصداقة أو قرابة ، وكذا لا يقبل هدية من لم تكن له عادة قبل الولاية وإن لم تكن حكومة ، قال رسول الله ﷺ : « هدايا العمال غلول »[1] ويروى « سحت » رواه الإمام أحمد . وفي « الصحيحين » بمعناه ، واللفظ « ما بال العامل نبعثه فيقول : هذا لكم ، وهذا أهدي لي ، هلاَّ جلس في بيت أبيه وأمه ؟ والذي نفسي بيده » وفي رواية « والذي نفس محمد بيده لا يأتي بشيء إلا جاء يوم القيامة يحمله على رقبته ، إن كان بعيراً له رغاء أو بقرة لها خوار أو شاة تيعر ـ ثم رفع يديه حتى رأينا عفرتي إبطيه ـ ألا هل بلغت ؟ ثلاثاً »[2] وإذا كان هذا في العمال ، فالقاضي أولى ، وإن كان المهدي لا خصومة له وله عادة بالهدية وأهدى قدر عادته ومثله ، جاز أن يقبلها ، لخروج ذلك عن سبب الولاية ، وهذا هو الصحيح المنصوص . وقيل : لا يجوز ، لإطلاق الأخبار ، ولاحتمال حدوث محاكمة . فلو أهدى أكثر من المعتاد أو أرفع منه ، مثل إن كان يهدي المآكل ، فأهدى الثياب ، لم يجز القبول ، صرح به الماوردي ، وتبعه البغوي وغيره ، قال الماوردي : ونزوله على أهل عمله ضيفاً كقبول هديتهم والله أعلم .

ولو كانت الهدية في غير عمله من غير أهله ، فقيل : يحرم ، والأصح المنصوص أنه لا يحرم ، ولو أهدى إليه في عمله من هو من غير عمله ، بإرسال الهدية وللمهدى حكومة ، حرم ، وكذا إن دخل بها بنفسه ولا حكومة له ، لأنه صار من عمله بالدخول ، وإن أرسلها ولا حكومة ، ففي جواز القبول وجهان .

قلت : ينبغي أن يكون جواز القبول حيث جاز إذا كان يثق من نفسه بعدم الميل والجَور ، فإن لم يثق بذلك من نفسه ، فالوجه التحريم ، لأن القبول حينئذ سبب حامل على ترك العدل ، لا سيما في زماننا هذا الذي قد ظهرت فيه الرشوة فضلاً عن الهدية .

واعلم أن الهدية لغير الحكام ، كهدايا الرعايا بعضهم لبعض ، إن كانت لطلب محرَّم أو إسقاط حق أو إعانة على ظلم ، حرم القبول ، والشفاعة ، والمتوسط بين المهدي والآخر من قاض وغيره ، وكذا بين المرشي والراشي ، حكمه حكم موكله ،

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٠٩٠) و(٥/ ٤٢٤) ، والبيهقي في السنن (١٠/ ١٣٨ ، من رواية أبي حميد الساعدي رضي الله عنه وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٢) رواه البخاري قم (٦٢٦٠) في الأيمان والنذور باب كيف كانت يمين النبي ﷺ . ومسلم رقم (١٨٣٢) في الإمارة . باب تحريم هدايا العمال . وأبو داود رقم (٢٩٤٦) في الإمارة في هدايا العمال من حديث أبي حميد الساعدي رضي الله عنه .

إن وكلاه معاً وكان المهدي أو الراشي معذوراً لأجل خلاص حقه ، حرم على المتوسط ، لأنه وكيل الآخذ وهو محرَّم والله أعلم .

قال : **ويجتنب القضاء في عشرة مواضع : عند الغضب ، وعند الجوع والعطش ، وشدة السهر ، والحزن ، والفرح المفرط ، وعند المرض ، ومدافعة الأخبثين ، وغلبة النعاس ، وشدة الحر والبرد :**

الأصل في ذلك كله قوله عليه الصلاة والسلام « لا يقضي الحاكم بين اثنين وهو غضبان »[1] رواه الشيخان . ومعلوم أنه عليه الصلاة والسلام لم يرد الغضب نفسه ، بل الاضطراب الحاصل له به المغيِّر للعقل والخلق . وهو في هذه الأحوال التي ذكرها الشيخ مغيِّر للعقل وإن تفاوتت فلا يتوفَّر الاجتهاد ، وهل المنع للكراهة ؟ الذي صرح به الرافعي وجماعة أنه يكره ، وكلام الماوردي يقتضي أنه الأولى ، فإن حكم في هذه الأحوال نفذ حكمه .

قال الإمام البغوي وجماعة : والغضب المنهي عن الحكم فيه إذا كان لغير الله ، أما إذا كان لله ، فليس منهياً عنه ، واستغربه الروياني ، وقال : المحذور هو عدم توفيره على الاجتهاد ، ولا يختلف الحال فيه بين الغضبين والله أعلم .

قال : **ولا يسأل المدعى عليه إلا بعد كمال الدعوى :**

إذا جلس الخصمان بين يدي القاضي ، فله أن يسكت حتى يتكلما ، وله أن يقول : ليتكلم المدِّعي منكما ، وأن يقول للمدعي إذا عرفه : تكلم ، وخطاب الأمين الواقف على رأسه أولى ، فإذا ادعى المدعي وفرغ من دعواه ، سأل حينئذ القاضي للخصم أن يجيب ، ويقول له : ما تقول ، وفي وجه لا يطالبه بالجواب حتى يسأله المدعي ، كما لا يطالب بالمال حتى يسأل المدعي ، والصحيح الأول ، لأنه بسؤال القاضي تنفصل الخصومة ويظهر أثر الدعوى ، فإذا سأله ، نظر في الجواب ، إن أقر ، فللمدعي أن يطلب من القاضي الحكم ، وحينئذ يحكم بأن يقول : اخرج من حقه ، أو ألزمتك الخروج من حقه وما أشبه ذلك ، وهل يثبت الحق بمجرد الإقرار أم لا بد في ثبوته من قضاء القاضي كالبينة ؟ وجهان . أصحهما : يثبت بمجرد الإقرار ، بخلاف البينة ،

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٨٦٦) و(٥/ ٣٦) . والبخاري رقم (٦٧٣٩) في الأحكام باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان . ومسلم رقم (١٧١٧) في الأقضية . والترمذي رقم (١٣٣٤) في الأحكام وأبو داود رقم (٣٥٨٩) في الأقضية . والنسائي (٨/ ٢٣٧ و٢٣٨) في القضاة . باب ذكر ما ينبغي للحاكم أن يجتنبه من حديث أبي بكرة رضي الله عنه .

والفرق أن دلالة الإقرار على وجوب الحق جلية ، والبينة تحتاج إلى نظر واجتهاد ، وإن أنكر المدعى عليه ، فللقاضي أن يسكت ، وله أن يقول للمدعي : ألك بينة ، هذا هو الصحيح . وقيل : لا يذكر شيئاً لأنه كالتلقين ، فعلى الصحيح إن قال المدِّعي : لي بينة حاضرة وأقامها ، فلا كلام ، وإن قال : لا أقيمها وأريد يمينه ، مكِّن منه ، وإن قال : ليس لي بينة حاضرة ، فحلف المدعى عليه ، ثم جاء ببينة ، سمعت ، وإن قال : لا بينة لي لا حاضرة ولا غائبة ، سمعت أيضاً على الأصح ، لأنه ربما لم يعرف أو نسي ثم عرف أو تذكر ، وقيل : لا تسمع ، للمناقضة والله أعلم .

قال : **ولا يحلف إلا بعد سؤال المدعي** :

لا يحلِّف القاضي المدَّعى عليه إلا بعد أن يطلب ذلك المدِّعي ، لأن استيفاء اليمين حقه ، فيتوقف على إذنه ، كالدين ، فإن حلَّفه قبل الطلب ، فلا يعتد بها على الصحيح ، فعلى هذا يقول القاضي للمدِّعي : حلِّفه إن شئت ، وإلا فاقطع طلبك عنه . ولو حلف المدَّعى عليه بعد طلب المدِّعي يمينه وقبل إحلاف القاضي ، لم يعتد بها أيضاً ، صرح به القاضي حسين . ولو فوَّض القاضي إلى الحالف اليمين فاستوفاها على نفسه ، ففي الاعتداد بها وجهان والله أعلم .

فـــرع

قال المدِّعي : أبرأتك عن اليمين ، سقط حقه في هذه الدعوى ، وله استئناف الدعوى وتحليفه ، قاله في « التهذيب » و « المهذب » ، وجزم به النووي في أصل « الروضة » . قال ابن الرفعة : ويظهر أنه مبني على قول العراقيين ، أما على قول المراوزة ، فيظهر أن لا تسوغ الدعوة عليه ثانياً والله أعلم .

قال : **ولا يلقن خصماً ولا يتعنت بالشهداء** :

ليس للقاضي أن يلقِّن خصماً دعوى ، ولا كيف يدِّعي على الأصح ، لما في ذلك من إظهار الميل ، وضابطه أن لا يلقن أحدهما ما يضر بالآخر ، ولا يهديه إليه ، مثل أن يقصد الإقرار فيلقِّنه الإنكار ، أو يقصد النكول فيجرِّؤه على اليمين أو بالعكس ، وفي معنى ذلك أن يتوقف الشاهد فيجرؤه على الشهادة أو بالعكس ، إلا في الحدود التي تدرأ بالشبهات ، وقول الشيخ : ولا يتعنَّت بالشهداء وهذا نص عليه الشافعي رحمه الله فقال : ولا يجوز أن يتعنت الشاهد . قال الماوردي : وذلك من أوجه :

الأول : أن يظهر التكبُّر عليه والاستهزاء به ، وهو ظاهر الستر وافر العقل ، وكذا ذكره أبو الطيب وابن الصباغ .

الثاني : أن يسأله : من أين علمت هذا أو كيف تحملت أو لعلك سهوت .

الثالث : أن يتبعه في ألفاظه ويعارضه ، لأن في ذلك ميلاً على المشهود له وإفضاء إلى ترك الشهادة ، ولا يجوز أن يصرخ على الشاهد ولا ينهره والله أعلم .

قال : **ولا تقبل الشهادة إلا ممن ثبتت عدالته** :

العدالة في الشهادة معتبرة بنص القرآن العظيم ، وصفتها تأتي إن شاء الله تعالى ، فإذا شهد عند القاضي شهود ، فإن عرف فسقهم ، رد شهادتهم ، ولم يحتج إلى بحث ، وإن عرف عدالتهم ، قبل شهادتهم ، فلا حاجة إلى التعديل ، وإن طلبه الخصم ولم يعرف حالهم ، لم يجز قبول شهادتهم والحكم بها إلا بعد الاستزكاء والتعديل ، سواء طعن الخصم فيهم أو سكت ، لأنه إذا قبلهم وسأل الحكم بشهادتهم ، لزمه ، ولا يجوز الحكم إلا بعد البحث عن شروط الشهادة ، ولا يجوز الاكتفاء بأن الظاهر من حال المسلم العدالة ، كما لا يجوز بأن الظاهر من حال مَن في دار الإسلام اكتفاء بالدار ، فلو أقر الخصم بعدالتهم ، فهل يحكم بلا بحث ؟ وجهان . قيل : نعم ، لأن البحث حقه وقد اعترف بعدالتهم ، والصحيح لا بد من البحث والتعديل من أجل حق الله تعالى . ولهذا لا يجوز الحكم بشهادة فاسق وإن رضي الخصم ، ولأن الحكم بشهادته يتضمن تعديله ، والتعديل لا يثبت بقول واحد ، ويكفي في التعديل أن يقول : هو عدل ، لأنه أثبت العدالة التي اقتضاها ظاهر إطلاق الآية في قوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [الطلاق : ٢] وهذاهو الصحيح الذي نص عليه الشافعي في كتاب « حرملة »[1] ونص في موضع آخر منه أن يقول : عدل رضي ، واشترطه بعض الأصحاب ، وقيل : لا بد أن يقول : هو عدل على ولي .

قال الإمام: وهو أبلغ عبارات التزكية، ونص عليه الشافعي في «الأم» و « المختصر »، لأن قوله : عدل لا يثبت العدالة على الإطلاق . لجواز أن يكون عدلاً في شيء دون شيء ، فبهذه الزيادة يزول الاحتمال ، كذا علله أبو إسحاق ، وعلله غيره بأن العدل قد يكون ممن لا تقبل شهادته له ، بأن يكون أباه أو ابنه ، أو لا تقبل عليه لعداوة ، فإذا

---

(١) هو حرملة بن يحيى التجيبي ، أبو عبد الله ، من أصحاب الشافعي ، توفي رحمه الله سنة (٢٤٣هـ) .

قال : علي ولي ، زال الاحتمال ، فإن علم أنه لا نسب بينهما ولا عداوة ، لزم ذلك على التعليل الأول دون الثاني ، قاله الماوردي والله أعلم .

قال : **ولا تقبل شهادة عدو على عدوه ، ولا شهادة والد لولده ، ولا ولد لوالده** :

يشترط في الشاهد عدم التهمة ، ولها أسباب ، منها البعضية التي تشتمل على الأصول والفروع ، ومنها العداوة ، فلا تقبل شهادة العدو على عدوه إذا كانت لأمر دنيوي ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] والعداوة أقوى الريب ، ولقوله ﷺ : « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ، ولا مجلود حداً ولا ذي غمر ولا جنة ولا ظنين في قرابة »[1] رواه أبو داود ولم يضعفه ، نعم ضعفه الترمذي . والغمر بكسر الغين المعجمة الشحناء . وقيل : العداوة : فإن قيل : بم تعرف العداوة ؟ فالجواب قال القاضي حسين : العدو هنا : من يظهر من أقواله وأفعاله ما يظن به العداوة بحيث يشمت بمصائبه ، ويحزن بمسارِّه ، ويتمنى له كل شر ، وكلام الرافعي قريب منه . وعد الماوردي من أسباب العداوة القذف والغصب والسرقة والقتل وقطع الطريق ، فلا تقبل شهادة المغصوب منه على الغاصب ، ولا المسروق منه على السارق ، ولا ولي المقتول على القاتل ، وكذا المقذوف على القاذف ، وما ذكره الماوردي نص عليه الشافعي والله أعلم .

ولا تقبل شهادة الوالد لولده وإن سفل ، ولا شهادة الولد لوالده وإن علا ، لقوله تعالى : ﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] والريبة هنا حاصلة لشدة الميل والمحبة ، وقد قال ﷺ : « فاطمة بَضعة مني »[2] أي قطعة وإذا كان الولد جزءاً ، أشبهت الشهادة له شهادة الشخص لنفسه ، وقد جاء زيادة من تتمة الحديث « ولا شهادة الولد لوالده ، ولا الوالد لولده » وتكلم العلماء في هذه الزيادة ،

---

(١) رواه الترمذي رقم (٢٢٢٩) في الشهادات باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي سنده يزيد بن زياد الدمشقي وهو ضعيف . وقال الترمذي : هذا حديث غريب . وفي الباب عن عبد الله بن عمرو . ولكن له شاهد حسن من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً بلفظ « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذي غمر على أخيه » أخرجه أحمد في المسند رقم (٢/ ٢٠٤) وأبو داود رقم (٣٦٠٠) . والبيهقي (١٠/ ٢٠٠) فهو حديث حسن .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٤٤٨) و(٤/ ٣٢٨) ، والبخاري رقم (٣٥٥٦) في فضائل أصحاب النبي ﷺ . ومسلم رقم (٢٤٤٩) في فضائل الصحابة . وأبو داود رقم (٢٠٧١) في النكاح . والترمذي رقم (٣٨٦٦) في المناقب من حديث المسور بن مخرمة رضي الله عنه .

فإن صححت ، وإلا ففي قوله : « ولا ظنين في قرابة » دليل عليه . وفي القديم أنها تقبل ، وبه قال المزني وأبو ثور وابن المنذر ، واحتجوا بأن الشخص لا يكون صادقاً في شيء دون شيء ، والمذهب المعروف الأول ، وما ذكروه باطل يمنع شهادته لنفسه ، ويؤخذ من قول الشيخ : أنه يقبل شهادة بعضهم على بعض ، وهو كذلك ، وفي مقالة : لا تقبل شهادة الولد على الوالد مما يقتضي قصاصاً أو حد قذف ، لأنه لما لم يقتل بقتله ولا يحد بقذفه ، لم يحد ولم يقتل بقوله ، والأول هو الصحيح والله أعلم .

فــرع

شهد الابن على أبيه أنه طلق ضرة أمه ، فهل يقبل ؟ قولان : قيل : لا ، لأنه متهم يجرُّ إلى أمه نفعاً لانفرادها به ، فهي شهادة لأمه ، والأصح القبول ، لأنها شهادة على أبيه لغير أمه . ولو شهدا على أبيهما أنه قذف أمهما ، لم تسمع ، لأنها شهادة للأم والله أعلم .

قال : **ولا يقبل كتاب قاض إلى قاض في الأحكام إلا بعد شهادة شاهدين يشهدان بما فيه :**

اعلم أنه يجوز الدعوى على الميت الذي لا وارث له معين ، وعلى الصبي الذي لا نائب له بالاتفاق منا ومن أبي حنيفة ، وكذا يجوز الدعوى على الغائب الذي لا وكيل له على المشهور المقطوع به ، واحتج له بقوله تعالى : ﴿ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ ﴾ [ص : ٢٦] وما شهدت به البينة حق ، فوجب الحكم ، ولقوله عليه الصلاة والسلام لزوجة أبي سفيان « خذي ما يكفيك »[(١)] فإنه قضاء على غائب ، وقام عِلمُه عليه الصلاة والسلام بأنها زوجته مقام البينة . وقوله ﷺ : « خذي » دليل على أنه ليس بفتوى ، وإلا لقال : لا بأس ونحوه ، وقال عمر رضي الله عنه في قضية الأسيفع : « من كان له دين فليأتنا غداً ، فإنا بايعوا ماله وقاسموه بين غرمائه » وكان غائباً . رواه مالك في « الموطأ » ، وفي آخر الأثر « وإياكم والدَّين ، فإن أوله هم وآخره حرب »[(٢)] ولأن في الامتناع على الغائب إضاعة الحقوق ، إذ لا يعجز الممتنع من الوفاء عن الغيبة ، وألحق القاضي حسين بالغيبة ما إذا حضر المجلس ، فهرب قبل أن يسمع الحاكم البينة أو

---

(١) رواه أحمد في المسند (٢٣٥٩٧) و(٦/ ٣٩) ، والبخاري رقم (٦٢٦٥) في الأيمان والنذور باب كيف كان يمين النبي ﷺ ومسلم رقم (١٧١٤) في الأقضية باب قضية هند . وأبو داود رقم (٣٥٣٢) في البيوع . والنسائي (٨/ ٢٤٦) في القضاة .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٧٧٠) ، والبيهقي في السنن (٦/ ٤٩) وإسناده ضعيف .

بعده ، وقبل الحكم ، فإنه يحكم عليه قطعاً ، فإذا حكم حاكم على غائب بشهادة شاهدين ، أو بإقراره ، أو بنكوله ، ويمين المدعي ، والمحكوم به حق في ذمته أو قصاص ، إن جوزنا القضاء على الغائب به كما هو الصحيح أو عقار في يده ، فسأل المدعي أن يكتب إلى قاض البلد الذي فيه الخصم لتعذر اجتماعهما أو خشية التأخير أو غير ذلك ، كتب إليه بما حكم به ، وهذا لا نزاع فيه ، لأن حكمه لزم ، فلزم كل واحد تنفيذه ، بخلاف ما لو ثبت عنده ولم يحكم حيث يفصل بين قرب المسافة وبعدها ، لأن مع القرب يسهل إحضار الشهود . ثم للإنهاء طريقان :

أحدهما : أن يشهد على حكمه عدلين يخرجان إلى ذلك البلد ، والأولى أن يكتب بذلك كتاباً أولاً ، ثم يشهد .

وصورة الكتاب : حضر فلان وادعى على فلان الغائب المقيم ببلد كذا ، وأقام عليه شاهدين ، وهما فلان وفلان ، وعدلا عندي ، وحلف المدعي ، وحكمت له بالمال ، فسألني أن أكتب إليك كتاباً في ذلك ، فأجبته ، وأشهدت بذلك فلاناً وفلاناً ، ويجوز أن يقتصر على : حكمت بكذا لحجة أوجبت الحكم ، لأنه قد يحكم بشاهد ويمين أو بعلمه إن جوزناه .

وهذه حيلة يدفع بها القاضي قدح الحنفية إذا حكم بشاهد ويمين ، فإذا كتب ، فينبغي أن يقرأ الكتاب ، أو يقرأ بين يديه عليهما ، ثم يقول لهما : اشهدا عليَّ بما فيه ، أو على حكم اليمين فيه .

وفي « الشامل » لابن الصباغ : أنه لو اقتصر بعد القراءة على قوله : هذا كتابي إلى فلان ، أجزأ . وفي وجه : يكفي مجرد القراءة عليهما ولو لم يقرأ الكتاب عليهما ولم يعلما بما فيه .

وقال القاضي : أشهدكما على [أن] هذا كتابي وما فيه خطي ، لم يكف ، ولم يكن لهما أن يشهدا على حكمه ، لأن الشيء قد يكتب بلا قصد تحقيقه ، ولو قال : أشهدكما علي بما فيه حكمي ، أو علي أني قضيت بمضمونه ، لم يكف عل الصحيح حتى يفصل ما حكم به .

واعلم أن التعويل على الشهود والمقصود من الكتاب التذكرة ، ولهذا لو ضاع الكتاب أو انمحى ، وشهدا بمضمونه المضبوط عندهما ، قبلت شهادتهما ، وقضى بها ، ويشترط إشهاد رجلين عدلين ، فلا يقبل رجل وامرأتان ، وقيل : يقبل إن تعلقت بمال ، والصحيح الأول والله أعلم . قال :

فصـــل في القسمة

ويفتقر القاسم إلى سبعة شرائط : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، والعدالة ، والحساب ، فإن تراضى الشريكان بمن يقسم بينهما ، لم يفتقر إلى ذلك :

الأصل في القسمة الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ ﴾ [النساء : ٨] وقال عليه الصلاة والسلام : « الشفعة فيما لم يقسم »(١) الحديث ، وقسم عليه الصلاة والسلام الغنائم ، وكذا الخلفاء الراشدون من بعده . ثم القسمة تارة يتولاها الشركاء بأنفسهم ، وتارة يتولاها منصوب القاضي ، فإن تولاها منصوب القاضي ، فيشترط فيه الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والذكورة والعدالة ، لأنها ولاية ، ومن لم يتصف بذلك فليس أهلاً للولاية ، ويشترط أيضاً أن يكون عالماً بالقسمة ، يعنى بالحساب والمساحة ، لأنهما آلة القسمة ، واعتبر الماوردي والبغوي مع ذلك أن يكون نزيهاً قليل الطمع . وهل يشترط أن يكون عالماً بالقيم لاحتياجه إلى ذلك أم يستحب ؟ وجهان .

ولو نصب الشركاء من يقسم بينهم ، فإن جعلوه وكيلاً ، فلا يشترط ذلك ، بل يجوز أن يكون عبداً أو فاسقاً ، صرح به جماعة . قال الرافعي : كذا أطلقوه ، وينبغي أن يكون في العبد الخلاف في توكيله في البيع ، وإن نصبه الشركاء حكماً ، فقد أطلق البندنيجي وأبو الطيب وغيرهما أنه يعتبر فيه صفات قاسم الحاكم . قال ابن الصباغ بعد ذكره ذلك : ينبغي إذا قلنا باعتبار الرضا بعد القرعة أنه لا يشترط عدالته وحريته .

وقال ابن الرفعة : بل ينبغي اشتراطهما وإن اعتبرنا الرضا بعد القرعة ، لأن القائل به يجعل تمام التحكيم موقوفاً على هذا الرضى ، فهو حينئذ بعد الرضا قسمة من حاكم ، فاشترطت فيه صفات الحاكم ، كما اشترطناها في التحكيم في الأموال وإن لم يلزم حكمه فيها إلا بالرضا بعده عند هذا القائل ، وهذا كله إذا لم يكن في القسمة تقويم . فإن كان ، فسيأتي إن شاء الله تعالى والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٧٤٣) و(٣/٢٩٦) ، والبخاري رقم (٢١٣٨) في الشفعة فيما لم يقسم . ومسلم رقم (١٦٠٨) في المساقاة . باب الشفعة ، والترمذي رقم (١٣٧٠) في الأحكام ورقم (١٣٦٩) وأبو داود رقم (٣٥١٤) في البيوع . والنسائي (٧/٣٠١) في البيوع باب بيع المشاع من حديث جابر رضي الله عنه .

قال : وإذا كان فيها تقويم ، لم يقتصر فيها على أقل من اثنين :

اعلم أن الأملاك المشتركة قسمتها على نوعين عند العراقيين ، قسمة فيها رد ، وقسمة لا رد فيها ، وعند المراوزة على ثلاثة أنواع : قسمة فيها رد ، وقسمة تعديل ، وقسمة إفراد ، فقسمة الإفراد تسمى قسمة المتشابهات ، وإنما تجري في الحبوب والدراهم والأدهان وسائر المثليات ، وكذا تجري في الدار المتفقة الأبنية ، والأرض المتشابهة الأجزاء ، وما في معناها ، فتعديل الأنصباء في المكيل بالكيل ، وفي الموزون بالوزن ، والأرض المتساوية تجزء أجزاء متساوية بعدد الأنصباء ، إن تساوت بأن كانت لثلاثة أثلاثاً ، فتجعل ثلاثة أجزاء متساوية ، ثم تؤخذ ثلاث رقاع متساوية ، ويكتب على كل رقعة اسم شريك ، أو جزء من الأجزاء ، ويميز بعضها عن بعض بحد أو جهة أو غيرهما ، وتدرج في بنادق متساوية وزناً وشكلاً من طين أو شمع ونحوهما ، وتجعل في حِجر رجل لم يحضر الكتابة والإدراج ، فإن كان صبياً أو أعجمياً كان أولى ، ثم يأمر بإخراج رقعة على الجزء الأول إن كتبت أسماء الشركاء ، فمن خرج اسمه أخذ ، ثم يؤمر بإخراج رقعة أخرى على الجزء الذي يلي الأول ، فمن خرج اسمه أخذه ، وتعيَّن الباقي للثالث ، وكما تجوز القسمة بالرقاع المدرجة تجوز بالعصى والحصى ونحوهما ، وإذا طلب أحد الشركاء في هذه القسمة المنع ، أجبر الممتنع على الصحيح ، لأنه لا ضرر ، ويتخلص من سوء المشاركة ، وتسمى هذه قسمة إجبار كما تسمى قسمة إفراز .

النوع الثاني : قسمة التعديل ، والمشترك الذي تعدل سهامه : تارة يكون شيئاً واحداً ، وتارة تكون شيئين فصاعداً ، فإن كان شيئاً واحداً كالأرض ، تختلف أجزاؤها لاختلافها في قوة النبات والقرب من الماء ونحو ذلك ، فيكون ثلثها لجودته كثلثيها بالقيمة مثلاً ، فيجعل هذا سهماً ، وهذا سهماً إن كانت بينهما نصفين ، وإن كانت شيئين فصاعداً ، فإن كانت عقاراً كدارين أو حانوتين متساويي القيمة ، فطلب أحدهما القسمة ، بأن يجعل لهذا داراً ، ولهذا داراً ، لم يجبر الممتنع ، سواء تجاور الحانوتان أو الداران أم لا ، لاختلاف الأغراض باختلاف المحال والأبنية ، فلو كانت دكاكين صغاراً متلاصقة ، لا يحتمل آحادها القسمة ، ويقال لها : العضائد ، فطلب أحدهما القسمة أعياناً ، فهل يجبر الممتنع ؟

وجهان : أحدهما : لا كالمفترقة ، وكالدور ، أصحهما : نعم يجبر للحاجة ، وكذا حكم الخان المشتمل على بيوت ومساكن ، ولو كانت دار بين اثنين لها علو

وسفل ، فطلب أحدهما قسمتها علواً أو سفلاً ، أجبر الآخر عند الإمكان ، وإن طلب أحدهما أن يجعل العلو لواحد ، والسفل لآخر ، لا يجبر كذا أطلقه الأصحاب، وإن كان غير عقار، كأن اشتركا في دواب أو أشجار أو ثياب ونحوها ، فإن كانت من نوع واحد، وأمكن التسوية بين الشريكين عدداً ، فالمذهب أنه يجبر على قسمتها أعياناً ، لقلة اختلاف الأغراض فيها ، بخلاف الدور ، وإن لم تمكن التسوية ، كثلاثة أعبد بين اثنين بالسوية ، إلا أن أحدهم يساوي الآخرين في القيمة ، فإن قلنا بالإجبار عند استواء القيمة وهو المذهب ، فهنا قولان كالأرض المختلفة الأجزاء ، وإن كانت الشركة لا ترتفع إلا عن بعض الأعيان ، كعبدين بين اثنين قيمة أحدهما مئة والآخر مئتان ، فطلب أحدهما القسمة ليختص من خرجت له القسمة بالخسيس ويكون له في النفيس ربعه ، ففيه خلاف ، والأرجح لا إجبار هنا ، لأن الشركة لا ترتفع بالكلية ، وإن كانت الأعيان أجناساً كدواب وثياب وحنطة وشعير ونحو ذلك ، أو أنواعاً كجملين بُختي وعربي وضأن ومعز ، وثوبين كتاب وقطن ونحو ذلك ، فطلب أحدهما أن يقسم أجناساً أو أنواعاً، لم يجبر الآخر ، وإنما يقسم بالتراضي ، وكذا لو اختلطت الأنواع وتعذر التمييز كتمر جيِّد ورديء ، فلا قسمة إلا بالتراضي على ما قطع به الجمهور وهو المذهب .

النوع الثالث : قسمة الرد ، وصورتها : أن يكون في أحد جانبي الأرض بئر أو شجر ، أو في الدار بيت لا يمكن قسمته ، فتضبط قيمة ما اختص ذلك الجانب به ، وتقسم الأرض والدار على أن يرد من يأخذ ذلك الجانب تلك القيمة ، وهذه لا إجبار عليها بلا خلاف ، لأنه دخل في ذلك ما لا شركة فيه ، وكذا لو كان بينهما عبدان ونحوهما بالسوية، وقيمة أحدهما ألف، وقيمة الآخر ستمائة ، واقتسما على أن يرد آخذ النفيس مئتين ليستويا ، هذا هو المذهب المشهور . نعم لو تراضيا بقسمة الرد جاز ، وبالجملة ، فالراجح أن قسمة الرد والتعديل بيع ، وقسمة الأجزاء إفراز على الراجح . ويشترط الرد في الرضا بعد خروج القرعة ، وكذا لو تراضيا بقسمة ما لا إجبار فيه ، اشترط الرضا بعد القرعة على الراجح ، كقولهما : رضينا بهذه القسمة أو بما أخرجته القرعة . إذا عرفت هذا ، فإن لم يكن في القسمة تقويم وقد أمر الحاكم بها جبراً ، جاز قاسم واحد ، لأن قسمته تلزم بنفس قوله ، فأشبه الحاكم ، وهذا هو المذهب ، وبه قطع جماعة . وإن كان في القسمة تقويم ، لم يكف إلا قاسمان ، لأن التقويم لا يثبت إلا باثنين ، كذا حكاه الرافعي والبندنيجي والماوردي والروياني والبغوي وصاحب «الكافي» ، وتبعهم النووي . قال ابن الرفعة : وقضيته أن الحاكم لو فوَّض لواحد سماع البينة بالتقويم وأن يحكم به ، لا يكفي . وقد قال الإمام : إن ذلك سائغ ، وعبارة

« الروضة » : إن كان تقويم ، اشترط اثنان ، وللإمام أن ينصب قاسماً يجعله حاكماً في التقويم ، ويعتمد في التقويم على عدلين ، وقال ابن الرفعة : إن تعلقت بصبي أو مجنون ، اشترط اثنان ، وإلا فلا ، وقضية كلام ابن الرفعة أن ذلك يجري فيما لا تقويم فيه .

واعلم أنه لو فوَّض الشركاء القسمة إلى واحد بالتراضي ، جاز بلا خلاف ، قاله الرافعي ، وتبعه النووي .

قال : **وإذا دعا أحد الشريكين إلى قسمة ما لا ضرر فيه ، لزم الآخر إجابته** :

الأعيان المشتركة إذا طلب أحد الشريكين أو الشركاء قسمتها وامتنع الآخر ، ينظر ، إن كان لا ضرر في القسمة ، أجبر الممتنع ، وذلك كالثياب الغليظة التي لا تنقص بقطعها ، والأراضي والدور والحبوب ونحو ذلك ، لأنه لا ضرر ، وإن كان عليها ضرر كالجواهر والثياب النفيسة التي تنقص بقطعها ، أو الرحا أو البئر أو الحمام الصغير ، لم يجبر الممتنع ، لقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار »[1] ولنهيه عليه الصلاة والسلام عن إضاعة المال ، فلو طلبوها من الحاكم ، وكانت المنفعة تبطل بالكلية ، لم يجبهم ، ويمنعهم أن يقتسموا بأنفسهم لأنه سفه ، وإن نقصت ، كسيف يكسر ، لم يجبهم على الأصح ، لكن لا يمنعهم أن يقتسموا بأنفسهم ، وإن كان على أحدهما ضرر دون الآخر ، مثل أن يكون لأحدهما عشر الأرض ، والآخر تسعة أعشار ، وإذا قسمت أمكن صاحب الأعشار الانتفاع بها دون الآخر ، فإن طلب صاحب العشر ، لم يجبر الآخر على الأصح ، وإن طلبها الآخر ، أجبر صاحب العشر على الأصح ، لأن صاحب العشر متعنِّت في طلبه ، إذ لا نفع له فيما يملك بعد القسمة ، بخلاف الآخر ، فإنه ينتفع فيعذر . قلت : ينبغي أن يقال : إن كان صاحب العشر له ملك ملاصق إلى ما يحصل له بالقسمة ، أو موات ، وبالإضافة إلى ذلك ينتفع به ، فينبغي الإجبار لدفع سوء المشاركة وحصول الانتفاع والله أعلم . قال :

---

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/ ٧٤٥) من طريق عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن النبي ﷺ وهذا سند صحيح إلا أنه مرسل . ورواه موصولًا من حديث أبي سعيد الخدري الدارقطني (٣/ ٧٧ و٤/ ٢٢٨) . والبيهقي (٦/ ٦٩) والحاكم (٢/ ٥٧ و٥٨) ورواه أحمد في المسند (١/ ٣١٣) . وابن ماجه رقم (٢٣٤١) والدارقطني (٤/ ٢٢٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه أحمد (٥/ ٣٢٦ و٣٢٧) وابن ماجه رقم (٢٣٤٠) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

فصـــل في البينة

وإذا كان مع المدعي بينة سمعها الحاكم ، وحكم له بها ، فإن لم تكن بينة ، فالقول قول المدعى عليه :

الأصل في الدعاوي قوله ﷺ : « لو يُعطى الناس بدعواهم لادَّعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه »(١) رواه الشيخان ، واللفظ لمسلم . وفي البيهقي « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه »(٢) والمعنى في جعل البينة في جانب المدعي ، لأنها حجة قوية بانتفاء التهمة ، لأنها لا تجلب لنفسها نفعاً ولا تدفع عنها ضرراً ، وجانب المدعي ضعيف ، لأن ما يقوله خلاف الظاهر ، فكلف الحجة القوية ليقوى بها ضعفه ، واليمين حجة ضعيفة ، لأن الحالف متهم يجلب لنفسه النفع ، وجانبه قوي ، إذ الأصل براءة ذمته ، فاكتفوا منه بالحجة الضعيفة ، والصحيح أن المدَّعي من يخالف قوله الظاهر ، والمدعى عليه من يوافق قوله الظاهر ، فإذا أقام المدعي البينة ، قضي له بها ولو كان بعد حلف المدعى عليه ، لإطلاق الخبر ، وقدمت البينة على اليمين ، لأن اليمين من جهة الخصم ، وهو قول واحد ، بخلاف البينة فيها ، فإن لم يكن بينة ، فالقول قول المدعى عليه ، للحديث . وفي « الصحيحين » : قضى رسول الله ﷺ باليمين على المدعى عليه(٣) والله أعلم .

قال : وإن نكل عن اليمين ، ردت على المدعي فيحلف ويستحق :

إذا كان الحق المدعى به لشخص معيَّن يمكن تحليفه ، ونكل المدعى عليه ، ردت اليمين على المدعي ، لأنه عليه الصلاة والسلام رد اليمين على طالب الحق ، ذكره

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٣١٧٨) و(١/ ٣٤٣) ، والبخاري رقم (٤٥٥٢) في تفسير سورة آل عمران ، ومسلم رقم (١٧١١) في الأقضية . وأبو داود رقم (٣٦١٩) في الأقضية . والترمذي رقم (١٣٤٣) في الأحكام . والنسائي (٨/ ٢٤٨) في القضاة باب عظة الحاكم على اليمين .

(٢) رواه الترمذي رقم (١٣٤١) في الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعي ، واليمين على المدعي عليه ، والبيهقي في السنن (١٠/ ٢٥٢) . وحسنه الحافظ في الفتح (٥/ ٢٨٣) وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١/ ٣٤٣ و٣٥٢) والبخاري رقم(٢٥١٤ و٢٦٦٨) ومسلم رقم (١٧١١) وأبو داود رقم (٣٦١٩) . والترمذي رقم (١٣٤٢) والنسائي (٨/ ٢٤٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

البيهقي والدارقطني[1] وقد ردت اليمين على زيد بن ثابت ، فحلف ، وعلى عثمان فلم يحلف ، وهو مستفيض عن الصحابة رضي الله عنهم ، ولم يظهر منهم مخالف ، فإن لم يمكن تحليفه الآن ، كالصبي والمجنون ، فالمشهور انتظار البلوغ والإفاقة ، وإن كان الحق لغير معين ، كالمسلمين ، كمن مات ولا وارث له إذا وجد في دفتره ما يدل عليه ، أو ادعى الموصى إليه أنه أوصى للفقراء بكذا ، فإنه والحالة هذه يحبس المدعى عليه حتى يحلف أو يدفع الحق ، لأنه لا يمكن القضاء بالنكول بلا يمين ، لأن الحق يثبت بالإقرار أو البينة ، وليس النكول واحداً منهما ، ولا يمكن رد اليمين ، لأن المستحق غير معين ، ولا يمكن تركه لما فيه من ترك الحق ، فتعين الحبس لفصل الخصومة . وقيل : يقضى بالنكول ، ويؤخذ منه الحق للضرورة . وفي وجه : يخلّى ، ومتولي المسجد والوقف ، هل يحلف إذا نكل المدعى عليه ؟ ففيه أوجه ، المرجح لا ، وقيل نعم ، وقيل : إن باشر السبب بنفسه حلف ، وإلا فلا ، فعلى الصحيح هل يقضى بالنكول أو يقف حتى تقوم بينة ؟ وجهان والله أعلم .

قال : **وإذا تداعيا عيناً في يد أحدهما ، فالقول قول صاحب اليد ، وإن كان في أيديهما تحالفا ويجعل بينهما :**

إذا تداعى اثنان عيناً ولا بينة ، فإن كانت في يد أحدهما ، فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأشعث بن قيس رضي الله عنه قال : كان بيني وبين رجل من اليهود أرض ، فجحدني ، فقدمته إلى النبي ﷺ ، فقال ﷺ : ألك بينة ؟ قلت : لا ، فقال لليهودي : احلف ، فقلت : يا رسول الله إذاً يحلف ويذهب بمالي ، فأنزل الله تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ الآية [آل عمران : ٧٧] رواه أبو داود ، وأخرجه مسلم بنحوه والبخاري[2] بأتم منه ، وإن كان المدعى في أيديهما ، أو لم يكن في يد واحد منهما ، حلفا وجعل بينهما ، لأنه عليه الصلاة والسلام قضى بمثل ذلك والله أعلم .

فــرع

تداعيا دابة ، ولأحدهما عليه حمل ، فالقول قول صاحب الحمل مع يمينه لانفراده في الانتفاع بالدابة ، فلو تداعيا عبداً لأحدهما عليه ثوب ، لم يحكم له بالعبد ، والفرق

---

(١) رواه الحاكم (٤/ ١٠٠) والبيهقي في السنن (١٠/ ١٨٤) وهو حديث ضعيف .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٢٩٩) في الأيمان باب قول الله تعالى ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ﴾ ومسلم رقم (١٣٨) في الأيمان . وأبو داود رقم (٣٢٤٣) في الأيمان والنذور . والترمذي رقم (٢٩٩٩) في التفسير باب ومن سورة آل عمران .

أن كون الحمل على الدابة انتفاع به ، فيده عليها ، والمنفعة في لبس الثوب للعبد لا لصاحب الثوب ، فلا يد له ، قاله البغوي ، ولو تداعيا دابة حاملاً ، واتفقا على أن الحمل لأحدهما ، فهي لصاحب الحمل . ولو تداعيا دابة ثلاثة ، واحد سائقها ، والآخر آخذ بزمامها ، والآخر راكبها ، فالقول قول الراكب ، لوجود الانتفاع في حقه . هذا هو الصحيح ، بخلاف ما إذا تنازع اثنان جداراً وعليه جذوع لأحدهما ، فإنه بينهما ينتفعان به وإن امتاز صاحب الجذوع بزيادة ، كما لو كان في دار ولأحدهما فيها متاع ، فإنها بينهما . ولو تنازع اثنان دابة في إصطبل أحدهما ويدهما عليها ، فهي لهما إن كان فيه دواب لغير مالكه ، وإلا فهي لصاحب الإصطبل . فلو تنازعا عمامة في يد أحدهما عشرها ، وفي يد الآخر باقيها ، حلفا وجعلت بينهما ، كما لو كان أحدهما في صحن الدار ، والآخر في دهليزها أو على سطحها . ولو كان غير محوط ، فإنها لهما . قال الماوردي : ولو تنازعا شيئاً في ظرف ، ويد أحدهما على الشيء ، ويد الآخر على الظرف ، اختص كل منهما بما في يده لانفصال أحدهما عن الآخر ، بخلاف ما لو تنازعا عبداً ، ويد أحدهما عليه ، ويد الآخر على ثوبه ، فإنه لمن يده على العبد ، لا لمن يده على ثوبه ، بخلاف العكس والله أعلم .

قال : **ومن حلف على فعل نفسه ، حلف على القطع والبت ، ومن حلف على فعل غيره ، فإن كان إثباتاً حلف على البت ، وإن كان نفياً حلف على نفي العلم :**

من حلف على فعل نفسه ، حلف على القطع نفياً كان المحلوف عليه أو إثباتاً ، لإحاطته بعلم حاله ، وإن حلف على فعل غيره ، فإن كان على نفي ، حلف على نفي العلم إذا لم يكن عبده أو بهيمته ، فيقول : والله ما علمت أنه فعل كذا ، لأنه لا طريق له إلى القطع بنفيه ، فلم يكلَّف به ، كما لا يكلف الشاهد بالقطع فيما لا يمكن فيه القطع . فلو حلف على القطع ، اعتدَّ به ، قاله القاضي أبو الطيب وغيره . وإن كان إثباتاً ، حلف على البت لإمكان الإحاطة . قال الرافعي هنا : وكل ما يحلف فيه على البت لا يشترط فيه اليقين ، بل يكفي ظن مؤكَّد ينشأ من خطه أو خط أبيه أو نكول خصمه .

وقال ابن الصباغ : إذا وجد بخط أبيه أو أخبره به عدل . جاز أن يحلف عليه إن غلب على ظنه صدق ذلك ، وإن وجده بخط نفسه ، لم يطالب به ، ولم يحلف عليه حتى يتيقَّنه ، لأنه في خطه يمكنه التذكُّر ، بخلاف خط أبيه ، واقتصر الرافعي على حكايته عنه عن الأصحاب في كتاب القضاء . قلت : وكلام الماوردي يوافق المذكور هنا ، ولفظه : إذا رآه في جانب يغلب على ظنه صحته ، أو أخبره به عدل ، فيجوز أن

يدعي به . وهل له أن يحلف إذا ردت اليمين عليه أو شهد له به شاهد ؟ فيه وجهان : أصحهما نعم والله أعلم .

وقول الشيخ : إن الحلف على نفي فعل الغير ، يكون على نفي العلم ، كذا ذكره الرافعي والنووي وغيرهما ، وينبغي أن يكون ذلك في النفي المطلق . أما نفي الفعل المقيد بزمن ، فيكون على البت لإمكان الإحاطة ، ويشهد له قولهم : إن الشهادة على النفي لا تجوز ، إلا أن يكون محصوراً فتجوز والله أعلم .

فــرع

من له عند شخص حق ، وليس له بينة ، وهو منكر ، فله أن يأخذ جنس حقه من ماله إن قدر ، ولا يأخذ غير الجنس مع قدرته على الجنس . وفيه وجه ، فإن لم يجد إلا غير الجنس ، جاز له الأخذ على المذهب الذي قطع به جمهور الأصحاب . ولو أمكن تحصيل الحق بالتقاضي ، بأن كان مَن عليه الحق مقرّاً مماطلاً أو منكراً ، وعليه البينة ، أو كان يرجو إقراره . ولو حضر عند القاضي وعرض عليه اليمين ، فهل يستقل بالأخذ أم يجب الرفع إلى القاضي ؟ فيه خلاف ، الراجح جواز الأخذ ، وتشهد له قضية هند ، ولأن في المرافعة مشقة ومؤنة وتضييع زمان . ثم متى جاز له الأخذ فلم يصل إلى حقه إلا بكسر الباب ونقب الجدار ، جاز له ذلك ، ولا يضمن ما أتلف ، كمن لم يقدر على دفع الصائل إلا بإتلاف ماله فأتلفه ، لا يضمن . هذا هو الصحيح ، وفي مقالة شاذة : يضمن والله أعلم . قال :

فصــل في الشهادة

ولا تقبل الشهادة إلا ممن اجتمعت فيه خمسة أوصاف : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والعدالة :

الشهادة : الإخبار بما شوهد ، والأصل فيها الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] وهو أمر إرشاد . وسئل رسول الله ﷺ عن الشهادة ، فقال : ترى الشمس ؟ قال : نعم ، فقال : على مثلها فاشهد أو دع »[1] والآيات والأخبار فيها كثيرة ، ثم للشاهد صفات معتبرة في قبول

(١) رواه الحاكم في المستدرك (٤/٩٨) رقم (٧٠٤٥) وصححه ، وقال الذهبي في التلخيص واهٍ ، فعمرو بن مالك البصري . قال ابن عدي : كان يسرق الحديث . وابن مسمول ضعفه غير واحد . والبيهقي في السنن (١٠/١٥٦) في الشهادات . باب التحفظ في الشهادة والعلم بها =

شهادته ، منها الإسلام ، فلا تقبل شهادة كافر ذمياً كان أو حربياً ، سواء شهد على مسلم أو كافر ، واحتج له الرافعي بقوله ﷺ : « لا تقبل شهادة أهل دين على غير دين أهلهم ، إلا المسلمون ، فإنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم »[1] وهذا الحديث رواه عبد الرزاق بمعناه مرسلاً ، وورواه البيهقي وضعفه ، ويحتج بذلك بأن الشهادة نفوذ قول على الغير ، وذلك ولاية ، والكافر ليس من أهل الولايات .

ومنها البلوغ ، فلا تقبل شهادة الصبي وإن كان مراهقاً .

ومنها العقل ، فلا تقبل شهادة المجنون ، لأن الصبي والمجنون إذا لم ينفذ قولهما في حق أنفسهما إذا أقرا ، ففي حق غيرهما أولى ، ويحتج أيضاً بقوله تعالى : ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ ﴾ - ﴿ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] فالصبي ليس من الرجال ، وهو والمجنون ممن لا يرضون للشهادة .

ومنها الحرية ، فلا تقبل شهادة الرقيق قِناً كان أو مدبَّراً أو مكاتباً أو أم ولده لقوله تعالى : ﴿ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾ [الطلاق : ٢] والخطاب للأحرار ، لأنهم المشهود في حقهم ، وأيضاً فقوله : منكم ، ليس لإخراج الكافر ، لأنه خرج بقوله : ذوي عدل ، فتعين أنه لإخراج العبد ، ولأن الشهادة صفة كمال وتفضيل ، بدليل نقص شهادة النساء . فوجب أن لا يدخل فيه العبد ، ولأنها نفوذ قول على الغير ، فهي ولاية ، والعبد ليس أهلاً للولايات .

ومنها العدالة ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾ [الطلاق : ٢] ولقوله تعالى : ﴿ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ ﴾ [الحجرات : ٦] وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية »[2] ثم معرفة العدل تحتاج إلى معرفة أمور بها يميز العدل من غيره ، فلهذا ذكر الشيخ لها شروطاً .

فقال : وللعدالة خمسة شرائط : أن يكون مجتنباً للكبائر ، غير مصر على الصغائر :

لا تقبل الشهادة من صاحب كبيرة ، ولا من مدمن على صغيرة ، لأن المتصف بذلك فاسق ، وإنما قلنا : إنه فاسق ، لأن الفسق لغةً : الخروج ، ولهذا يقال : فسقت

= فالحديث ضعيف .

(١) قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٢١٨/٤) رواه البيهقي من طريق الأسود بن عامر وهو ضعيف .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٨٦٠) و(٢٠٤/٢) وأبو داود رقم (٣٦٠١) ورواه ابن ماجه رقم (٢٣٦٦) وهو حديث حسن بشواهده .

الرطبة : إذا خرجت من قشرها ، والفسق في الشرع : الميل عن الطريق ، وهو كذلك ، والمراد بإدمان الصغيرة: أن تكون الغالب من أفعاله، لا أن يفعلها أحياناً ثم يقلع عنها ، ولهذا قال الشافعي : إذا كان الأغلب الطاعة والمروءة قبلت الشهادة ، وإن كان الأغلب المعصية وخلاف المروءة ، ردت شهادته ، وهل المراد بالإدمان السالب للعدالة المداومة على نوع واحد من الصغائر ، أم الإكثار منها سواء كانت من نوع أو أنواع ؟ قال الرافعي : منهم من يفهم كلامه الأول ، ومنهم من يفهم كلامه الثاني ، ويوافقه قول الجمهور : من غلبت معاصيه طاعته ردت شهادته . ولفظ « المختصر » قريب منه . قلت : ومقتضى ترجيحه الثاني أن المداومة على صغيرة لا تسلب العدالة ، وليس كذلك ، فقد صرح هو نفسه في غير موضع أن المداومة على الصغيرة تصير كبيرة فاعرفه والله أعلم .

وللأصحاب اختلاف في حدِّ الكبيرة ، وليس هذا الكتاب من متعلقات البسط ، فلنذكر حدَّين مما ذكره الرافعي : أحدهما ذكره البغوي فقال : الكبيرة ما توجب الحد ، وقال غيره : ما يلحق صاحبها وعيد شديد بنص كتاب أو سنة . قال الرافعي : وهم إلى ترجيح الأول أميل ، يعني إلى ما قاله البغوي ، لكن الثاني أوفق لما ذكروه عند تفصيل الكبائر ، قلت : وقال الماوردي : الكبيرة : ما أوجبت الحد أو توجه إلى الفاعل الوعيد ، والصغيرة : ما قل فيها الإثم والله أعلم .

قال : وأن يكون سليم السريرة ، مأموناً عند الغضب ، محافظاً على مروءة مثله :

قوله : سليم السريرة ، احترز به عن سيئها من أهل البدع والأهواء

وللناس خلاف منتشر في تكفيرهم وإن كانوا من أهل القبلة ، ولاشك أن منهم من هو كافر قطعاً ، ومنهم من ليس بكافر قطعاً ، ومنهم من فيه خلاف ، وليس هذا موضع بسطه ، والكلام فيمن تقبل شهادته منهم ومن لا تقبل .

قال النووي في أصل « الروضة » : من كفر من أهل البدع لا تقبل شهادته ، وأما من لم يكفر من أهل البدع والأهواء ، فقد نص الشافعي في « الأم » و« المختصر » على قبول شهادتهم ، إلا الخطَّابية وهم قوم يرون جواز شهادة أحدهما لصاحبه إذا سمعه يقول : لي عند فلان كذا ، فيصدِّقه بيمين أو غيرها ، ثم يشهد له اعتماداً على أنه لا يكذب . هذا نصه .

والأصحاب فيه على ثلاثة فرق : فرقة جرت على ظاهر نصه وقبلت شهادة جميعهم ، وهذه طريقة الجمهور ، واستدلوا بأنهم مصيبون في زعمهم ولم يظهر منهم

ما يسقط الثقة بقوله ، حتى قبِل هؤلاء شهادة من سب الصحابة والسلف رضي الله عنهم ، لأنه يقدم عليه عن اعتقاد ، لا عن عداوة وعناد . قالوا : لو شهد خطابي وذكر في شهادته ما يقطع احتمال الاعتماد على قول المدعي بأن قال : سمعت فلاناً يقرُّ بكذا لفلان ، أو رأيته أقر به ، قبلت شهادته .

وفرقة منهم الشيخ أبو حامد ومن تبعه ، حملوا النص على المخالفين في الفروع ، وردوا شهادة أهل الأهواء كلِّهم ، وقالوا : هم بالرد أولى من الفسقة .

وفرقة ثالثة توسطوا ، فردوا شهادة بعضهم دون بعض ، فقال أبو إسحاق : من أنكر إمامة أبي بكر الصديق ردت شهادته لمخالفة الإجماع ، ورد الشيخ أبو محمد شهادة الذين يسبُّون الصحابة ويقذفون عائشة رضي الله عنهم ، فإنها محصنة كما نطق به القرآن ، وعلى هذا جرى الإمام والغزالي والبغوي ، واستحسنه الرافعي ؛ وفي « الرقم »[1] أن شهادة الخوارج مردودة ، لتكفيرهم أهل القبلة ، ثم قال النووي : قلت : الصواب مقالة الفرقة الأولى ، وهو قبول شهادة الجميع ، فقد قال الشافعي في « الأم » : ذهب الناس في تأويل القرآن والأحاديث إلى أمور تباينوا فيها تبايناً شديداً ، واستحل بعضهم من بعض ما تطول حكايته ، وكان ذلك متقادماً ، منه ما كان في عهد السلف وإلى يومنا هذا ، ولم نعلم أحداً من سلف الأئمة يُقتدى به ولا من بعدهم من التابعين رد شهادة أحد بتأويل وإن خطأه وضلَّله ورآه استحل ما حرم الله عليه ، فلا ترد شهادة أحد بشيء من التأويل إذا كان له وجه يحتمله ، وإن بلغ فيه استحلال المال والدم ، هذا نصه بحروفه ، وفيه التصريح بما ذكرناه من تأويل تكفير القائل بخلق القرآن . نعم قاذف عائشة كافر ، فلا تقبل شهادته . انتهى كلام النووي .

قلت : كلام النووي صريح في قبول شهادة من يستحل في تأويله الدم والمال ، وقد بالغ في ذلك فقال : الصواب كذا ، ولا شك أن البغاة نوع من المخالفين بتأويل ، وقد ذكر الرافعي هنا أن الباغي إن كان يستحل دماء أهل العدل وأموالَهم ، لا ينفذ حكم حاكمهم ، ولا تقبل شهادة شاهدهم ، ونقله عن المعتبرين ، وتبعه النووي على ذلك وعلله بالفسق ، بل جزما بذلك في « المحرر » و « المنهاج » ، ولفظه :

وتقبل شهادة البغاة وقضاة قاضيهم فيما يقبل قضاء قاضينا ، إلا أن يستحل دماءنا ،

---

(١) الرقم : هو « الرقم الإبريزي في شرح مختصر التبريزي » لتقي الدين السبكي علي بن عبد الكافي السبكي المتوفى سنة (٧٥٦هـ) و « مختصر التبريزي » في فروع الشافعية تأليف مظفر بن أحمد التبريزي المتوفى سنة (٦٢١هـ) مختصر من « الوجيز » .

وقد ذكر النووي قبل هذا ما يقتضي قبول شهادة المجسِّمة ، لكنه جزم في « شرح المهذب » بتكفيرهم ، ذكره في صفة الأئمة فلينتبه له ، والخطَّابية ، وهم أصحاب ابن خطاب الكوفي ، وهم يعتقدون أن الكذب كفر ، وأن من كان على مذهبهم لا يكذب ، فيصدِّقونه على ما يقوله ، ويشهدون له بمجرد إخباره ، وهذه شهادة زور لأنها شهادة على غير مشهود عليه والله أعلم .

وقول الشيخ : « مأموناً عند الغضب » ، احترز به عمن لا يؤمن عند غضبه ، ككثير في زماننا هذا ، فلا تقبل شهادته لأنه غير مأمون ، فسقطت الثقة به ، وقول الشيخ : محافظ على مروءة مثله ، احترز به عمن ليس كذلك ، فلا تقبل شهادة القمام ، وهو الذي يجمع القمامة أي الكناسة ويحملها ، وكذا القيِّم في الحمام ، ومن يلعب بالحمام يعني يطيِّرها لينظر تقلُّبها في الجو ، وكذا المغنِّي سواء أتى الناس أو أتوه ، وكذا الرقَّاص كهذه الصوفية الذين يسعون إلى ولائم الظلمة والمكسة ، ويظهرون التواجد عند رقصهم وتحريك رؤوسهم ، وتلويح لحاهم الخسيسة كصنع المجانين ، وإذا قرىء القرآن لا يستمعون له ولا ينصتون ، وإذا نعق مزمار الشيطان ، صاح بعضهم على بعض بالوسواس ، قاتلهم الله ما أفسقهم وأزهدهم في كتاب الله ، وأرغبهم في مزمار الشيطان وقرن الشيطان ، عافانا الله من ذلك .

وكذا لا تقبل شهادة من يأكل في الأسواق ، ومثله لا يعتاد ، بخلاف من يأكل قليلاً على باب دكانه لجوع كما قاله البندنيجي ، أو كان ممن عادتهم الغداء في الأسواق ، كالصبَّاغين والسماسرة ، وكذا لا تقبل شهادة من يمد رجله عند الناس بلا مرض كما قاله البندنيجي ، وكذا لا تقبل شهادة من يلعب بالشطرنج على الطريق ، وكذا لا تقبل شهادة من يكشف عن بدنه ما لا يعتاد وإن لم يكن عورة ، وكذا لا تقبل شهادة من يكثر من الحكايات المضحكة ، أو يذكر أهله أو زوجته بالسخف ، كما ذكره ابن الصباغ ونحو ذلك .

ومدار ذلك كله على حفظ المروءة ، لأن الأصل في ذلك أن حفظ المروءة من الحياء ووفور العقل ، وطرح ذلك إما لخبل بالعقل أو قلة حياء ، أو قلة مبالاته بنفسه ، وحينئذ فلا يوثق بقوله في حق غيره ، وهو أولى ، لأن من لا يحافظ على ما يشينه في نفسه ، فبغيره أولى ، فإن من لا حياء فيه يصنع ما يشاء ، وقد اختلفت عبارات الأصحاب في حد المروءة مع تقاربها في المعنى ، فقيل : أن يصون نفسه عن الأدناس وما يشينها بين الناس ، وقيل : أن يسير كسير أشكاله في زمانه ومكانه ، وقيل غير ذلك ، والضابط العرف ، وللماوردي وغيره من الأصحاب في ذلك أمور

مهمة مستكثرة لا يحتملها هذا المختصر والله أعلم . قال :

فصـــل

والحقوق ضربان : حق الله ، وحق الآدمي ، فأما حقوق الآدميين ، فعلى ثلاثة أضرب : ضرب لا يقبل فيه إلا شاهدان ذكران ، أو رجل وامرأتان ، أو شاهد ويمين المدَّعي ، وهو ما كان القصد منه المال :

المقصود من هذه الجملة بيان عدد الشهود وصفتهم من الذكورة والأنوثة ، ولا شك أن الحقوق على ضربين : حق الله سبحانه وتعالى ، وحق الآدميين . أما حق الله ، فسيأتي إن شاء الله ، وأما حقوق الآدميين ، فهي على ثلاثة أضرب كما ذكره الشيخ :

الأول : ما هو مال أو كان المقصود منه المال ، أما المال ، كالأعيان والديون ، وأما ما كان المقصود منه المال ، كالبيع والإجارة والرهن والإقرار والغصب وقتل الخطأ ونحو ذلك ، فيقبل فيه رجلان أو رجل وامرأتان ، لقوله تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] فكان على عمومه إلا ما خصه دليل . قال القاضي أبو الطيب : وهذا بالإجماع .

ثم لا فرق بين أن تتقدم شهادة الرجل على المرأتين أو تتأخر ، وسواء قدر على رجلين أو لم يقدر ، وكما يقبل في هذا الضرب رجل وامرأتان ، كذلك يقبل فيه شاهد ويمين المدَّعي ، لأنه ﷺ قضى بشاهد ويمين . رواه مسلم[1] من رواية ابن عباس ، وقال الماوردي : ورواه من الصحابة عن النبي ﷺ ثمانية : علي ، وابن عباس ، وأبو هريرة ، وجابر ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وأُبي بن كعب ، وزيد بن ثابت ، وسعد بن عبادة ، رضي الله عنهم .

ولا فرق في ذلك بين أن يتمكَّن من البينة الكاملة أم لا ، لأنها حجة تامة . وفي وجه : نعم يشترط أن يتعرَّض في يمينه لصدق شاهده ، فيقول : والله إن شاهدي لصادق فيما شهد به ، وإني مستحق لكذا ، وهذا هو الصحيح ، وقيل لا يشترط ذلك ، ويكفي الاقتصار على الاستحقاق ، لأن اليمين بمنزلة الشاهد الآخر ، ووجه مقابله أن اليمين مع الشاهد حجتان مختلفتا الجنس ، فوجب ربط إحداهما بالأخرى ، ويجب

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢٢٥) و(١/١٤٨) ، ومسلم رقم (١٧١٢) في الأقضية باب القضاء باليمين والشاهد . وأبو داود رقم (٣٦٠٧) في الأقضية . وابن ماجه رقم (٢٣٧٠) والبيهقي في السنن (١٠/١٦٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

تاخير اليمين على الشاهد وتعديله على الصحيح الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

فـــرع

هل يقبل في الوقف ما يقبل في المال من رجل وامرأتين ، أو رجل ويمين ؟ فيه خلاف ، الصحيح أنه يقبل ، ونص عليه الشافعي ، وإن قلنا : ينتقل إلى الله تعالى ، لأن المقصود من الوقف تمليك غلة الموقوف للموقوف عليه ، وهي منفعة مالية ، فأشبه الإجارة . ولو شهد بالسرقة رجل وامرأتان ، ثبت المال دون القطع على الصحيح ، وكذا لو شهد رجل وامرأتان على صداق في نكاح فإنه يثبت الصداق لأنه المقصود والله أعلم .

قال : وضرب يقبل فيه شاهدان ذكران وهو النسب :

هذا هو الضرب الثاني ، وهو ما ليس بمال ولا يقصد منها المال ، وهو مما يطَّلع عليه الرجال ، كالنسب والنكاح والطلاق والعتاق والولاء والوكالة والوصية وقتل العمد الذي يقصد به القصاص ، وسائر الحدود غير حد الزنا ، وكذا الإسلام والردَّة أعاذنا الله منها .

والبلوغ وانقضاء العدة والعفو عن القصاص والإيلاء والظهار والموت والخلع من جانب المرأة والتدبير ، وكذا الكتابة في الأصح ، فلا يقبل في ذلك إلا رجلان ، والأصل في بعض ذلك قوله تعالى : ﴿ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [المائدة : ١٠٦] وقال تعالى : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [الطلاق : ٢] وقال ﷺ : « لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهدي عدل »[1] وقال ابن شهاب : مضت السنة من رسول الله ﷺ أنه لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح ولا في الطلاق ، وفيه إرسال والله أعلم .

فـــرع

ادَّعى شخص على آخر أنه غصبه مالاً ، فقال : إن كنت غصبته فامرأتي طالق ، فأقام المدَّعي على الغاصب شاهداً ، وحلف معه ، أو رجلاً وامرأتين ، ثبت الغصب

---

(١) رواه الطبراني في الأوسط رقم (٢٢٦٣) مجمع البحرين من حديث ابن عباس مرفوعاً بلفظ « لا نكاح إلا بولي مرشد أو سلطان » ، وكذلك البيهقي (٧/ ١٢٤) والصحيح موقوف على ابن عباس . ورواه الشافعي (٢/ ١٢) بترتيب السندي والبيهقي (٧/ ١١٢) موقوفاً على ابن عباس . وقد ثبت مرفوعاً بلفظ « لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل » .

وترتب عليه الضمان ، ولا يقع الطلاق ، كما لو قال : إن ولدت فأنت طالق ، فأقامت أربع نسوة على الولادة ، ثبت النسب والولادة ، ولا تطلق والله أعلم .

قال : وضرب لا يقبل فيه إلا أربع نسوة ، وهو ما لا يطلع عليه الرجال :

هذا هو الضرب الثالث ، وهو ما لا يطّلع عليه الرجال ، ويختص النساء بمعرفته غالباً ، فيقبل فيه شهادتهن منفردات ، وذلك كالولادة والبكارة والثيوبة والرتق والقرن والحيض والرضاع ، وكذا عيوب المرأة من برص وغيره تحت الإزار ، حُرَّة كانت أو أمة ، وكذا استهلال الولد على المشهور ، فكل هذا الضرب لا يقبل فيه إلا أربع نسوة ، واحتج لشهادتهن منفردات بقول الزهري : مضت السنة بأنه تجوز شهادة النساء في كل شيء لا يليه غيرهن . رواه عبد الرزاق عنه بمعناه ، ولأن الرجال لا يرون ذلك غالباً ، فلو لم يقبل منهن ، لتعذر إثباته واعتبار الأربع ، لأن الله تعالى اقام كل امرأتين حيث قبلت شهادة النساء مقام رجل ، وقال عليه الصلاة والسلام : « أما نقصان عقلهن ، فإن شهادة المرأتين بشهادة رجل واحد »[1] وإذا جاز شهادة النساء الخلَّص ، جاز شهادة رجل وامرأتين ، أو رجلين ، وهو أولى بالقبول والله أعلم .

فــرع

ما يثبت بشهادة النساء الخلص ، الأصح أنه لا يثبت بشاهد ويمين ، ولا بامرأتين ويمين ، وقيل : يثبت في كل ذلك بامرأتين ويمين ، وكل ما يثبت بشهادة النساء المنفردات بالنسبة إلى الشهادة على الفعل ، لا تقبل فيه شهادتهن على الإقرار ، صرح به المتولي وغيره في الإقرار بالرضاع والله أعلم .

قال : وأما حقوق الله تعالى ، فلا تقبل فيها النساء ، وهي على ثلاثة أضرب : ضرب لا يقبل فيه أقل من أربعة وهو الزنى :

لا يقبل في حد الزنا واللواط وإتيان البهيمة إلا أربعة من الرجال ، وحجة ذلك في الزنى واللواط قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ ﴾ [النساء : ١٥] وقوله تعالى : ﴿ لَّوۡلَا جَآءُو عَلَيۡهِ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَۚ ﴾ [النور : ١٣] وفي مسلم أن سعد بن عبادة قال لرسول الله ﷺ : « لو وجدت مع امرأتي رجلاً

١) رواه مسلم رقم (٧٩) في الإيمان . باب نقصان الإيمان بنقصان الطاعات من حديث عبد الله عمر رضي الله عنهما .

أمهله حتى آتي بأربعة شهداء ؟ قال : نعم »[1] ولأن الزنا واللواط من أغلظ الفواحش ، فغلظ في الشهادة عليهما ليكون أستر للمحارم ، وأما إتيان البهائم ، فإنه إتيان فرج في فرج يوجب الغسل فأشبه الآدمي ، وقيل : إن قلنا : الواجب في إتيان البهائم التعزير وهو الراجح ، قيل : فيه شاهدان لخروجه عن حكم الزنا ، وهذا ضعيف جداً ، لأن نقصان العقوبة لا يدل على نقصان الشهادة ، بدليل زنا الأمة ، فلو شهد ثلاثة بالزنا ، فهل يجب الحد على الشهود ؟ فيه خلاف ، الراجح أنهم يحدُّون لعدم تمام الحجة ، ولأنا لو لم نوجب الحد ، لاتخذ الناس الشهادة ذريعة إلى القذف فتستباح الأعراض بصورة الشهادة والله أعلم .

قال : **وضرب يقبل فيه شاهدان ، وهو غير الزنى من الحدود :**

وهذا هو الضرب الثاني من حقوق الله تعالى ، ولا مدخل للنساء فيه ، ولا يقبل فيه إلا رجلان ، كحدِّ الشرب وقطع الطريق ، والقتل بالردة ونحو ذلك ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [الطلاق : ٢] وقياساً على النكاح والوصية والله أعلم .

قال : **وضرب يقبل فيه شاهد واحد ، وهو هلال رمضان :**

لا يقبل الواحد إلا في هلال رمضان على الراجح ، واحتج له بقول ابن عمر رضي الله عنهما : « تراءى الناس الهلال ، فأخبرت رسول الله ﷺ أني رأيته فصام وأمر الناس بصيامه »[2] رواه أبو داود وابن حبان في صحيحه ، ورواه الدارقطني وأخرجه الحاكم في « مستدركه » وقال : صحيح على شرط مسلم . ويستثنى مع مسألة الهلال مسألة أخرى ذكرها المتولي ، ونقلها عنه النووي في « شرح المهذب » فقال : فرع : ذكر المتولي أنه لو مات كافر ، فشهد واحد أنه أسلم ، فلا يحكم بأنه مسلم في الإرث ، فيرثه الكافر لا المسلم ، وهل يحكم به في جواز الصلاة عليه ؟ قولان ، كما في ثبوت هلال رمضان ، واستثنى الشيخ تاج الدين ابن الفركاح مسألة نقلها عن الماوردي وهم فيها ، فليعلم ذلك والله أعلم .

قال : **ولا تقبل شهادة الأعمى إلا في خمس مواضع : النسب ، والموت ، والملك المطلق ، والترجمة ، وعلى المضبوط ، وما تحمله قبل العمى :**

---

(١) رواه مسلم رقم (١٤٩٨) في اللعان في فاتحته والموطأ (٢/ ٧٣٧) في الأقضية . وأبو داود رقم (٤٥٣٢) في الديات . باب فيمن وجد مع أهله رجلاً أيقتله من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٣٤٢) في الصيام باب في شهادة الواحد على رؤية الهلال ، والدارمي (٢/ ٤) وابن حبان ، والدارقطني والبيهقي (٤/ ٢١٢) وهو حديث صحيح .

اعلم أن المشهود به قد يكون العلم به من جهة حاسة البصر ، وقد يكون من جهة حاسة السمع ، فبأي الجهتين حصل العلم جاز الاعتماد فيه على قبول الشهادة فمما يستفاد العلم به بحاسة السمع ما طريقه الاستفاضة ، وذلك كالنسب والموت والملك المطلق ، لأن الشهادة والحالة هذه معتمدة على السماع ، فالأعمى والبصير في ذلك على السواء ، هذا هو الصحيح الذي قاله الجمهور . وقيل : لا تقبل شهادة الأعمى في ذلك ، لأن المخبرين لا بد من العلم بعدالتهم ، والأعمى لا يشاهدهم فلا يعرف عدالتهم .

قال القاضي أبو الطيب : وهذا يعني القبول محمول على ما إذا سمع ذلك في دفعات ، وتكرر من قوم مختلفين في أزمان مختلفة حتى يتيقَّنه ، ويصير كالتواتر عنده ، ولا يجوز التحمُّل إلا على هذا الوجه .

وكما تجوز الشهادة في هذه المواضع ، كذلك تجوز شهادته في الترجمة على الأصح ، وكذا تجوز شهادة الأعمى على المضبوط ، وصورة المسألة أن يقرَّ شخص في أذنه بشيء فيمسكه ، إما بأن يضع يده على رأسه ، أو بأن يمسك بيده ويحمله إلى القاضي ويشهد عليه بما قاله في أذنه لحصول العلم بذلك . هذا هو الأصح . وفي وجه : لا يقبل ، لجواز أن يكون المقرُّ غيره ، وهو بعيد . قال القاضي حسين : ومحل الخلاف إذا جمعهما مكان خالٍ وألصق فاه بإذنه وضبطه ، فلو كان هناك جماعة وأقرَّ في أذنه ، لم يقبل ، وكذلك تقبل شهادة الأعمى فيما تحمَّله قبل العمى بشرط أن يعرف اسم المشهود عليه ونسبه ، لأن الأعمى كالبصير في العلم بذلك ، والبصير له أن يشهد والحالة هذه ، وإن لم ير الشهود عليه لغَيبة أو موت ، فكذلك الأعمى والله أعلم .

قلت : وأيد ابن الصلاح احتمالاً في إلحاق موضع سادس ، وهو أن يألف شخصاً ويعرف صورته ضرورة ، فينبغي أن يجوز أن يشهد عليه ، لأنه يقين ، ولهذا قال أصحابنا : له أن يشهد بالاستفاضة ، وهذا الذي قاله ابن الصباغ ، أورده بعضهم سؤالاً ، وقال : ينبغي إذا عرف صوت شخص وألفه أن تسمع شهادته عليه ، كما أن له أن يطأ زوجته بمثل ذلك .

وأجيب بأن وطء الزوجة أحق ، بدليل أنه أبيح له الوطء اعتماداً على اللمس إذا عرف به علامة فيها ، ويقبل خبر الواحدة إذا زفَّتها إليه وقالت : إنها زوجته ، ولا تجوز الشهادة بمثل ذلك والله أعلم .

فـــرع

تقبل رواية الأعمى فيما تحمَّله قبل العمى بلا خلاف ، وكذا فيما تحمَّله بعد العمى على الأصح ، إذا حصلت الثقة الظاهرة بقوله ، وصحح الإمام مقابله .

فإن قلت : ما الفرق بين الرواية والشهادة ؟ فالجواب ، قال القَرافي : بقيت زماناً أتطلَّب الفرق بالحقيقة فلم أجد الأكثرين يفرِّقون بالحكم كاشتراط العدالة والحرية والذكورة ، وحاصل الفرق أن المخبر عنه إن كان أمراً عاماً لا يختص بمعيَّن ، فهذه الرواية ، فإن اختص بمعيَّن ، فهو شهادة ، كقول العدل للحاكم : لهذا على هذا كذا والله أعلم .

قال : **ولا تجوز شهادة الجارِّ لنفسه نفعاً ، ولا الدافع عنها ضرراً** :

من شرط الشهادة عدم التهمة . وللتهمة أسباب . منها أن يجرَّ إلى نفسه نفعاً ، وذلك كشهادة الوارث لمورثه بجراحة قبل الاندمال حيث كانت مما تسري ، لأن الشاهد هو مستحق موجب الجراحة ، فيصير شاهداً لنفسه ، وكذلك أيضاً لا تصح شهادة الغرماء للمفلس بعد الحجَر ، لأن حقوقهم تتعلق بما يثبتونه فتصير شهادة لأنفسهم ، وكذا لا تصح شهادة الوصي لليتيم ، والوكيل للموكِّل فيما فوض إليهما النظر فيه ، ونحو ذلك من الصور الكثير ، واحتج لذلك بقوله تعالى : ﴿ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] والريبة حاصلة هنا ، وبقوله ﷺ : « لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين »[1] والظنين : المتَّهم ، ولهذا لا تقبل شهادة الدافع عن نفسه ضرراً ، كشهادة العاقلة الأغنياء للأقربين على شهود القتل بالفسق ، للتهمة ، لأنهم يدفعون عن أنفسهم التحمُّل ، وكذا لا تقبل شهادة الضامن ببراءة المضمون عنه . قال الرافعي : وكذا شهادة المشتري شراءً فاسداً بعد القبض بأن العين المَبيعة لغير بائعه ، لما في ذلك من نقل الضمان وما أشبه ذلك والله أعلم .

●●●

(١) رواه مالك في الموطأ بلاغاً (٢/ ٧٢٠) في الأقضية باب ما جاء في الشهادات وإسناده معضل وانظر « تلخيص الحبير » (٤/ ٢٢٣ و٢٢٤) .

كتاب العتق

العتق في الشرع : عبارة عن إزالة الملك عن الآدمي ، لا إلى مالك ، تقرُّباً إلى الله تعالى ، مأخوذ من قولهم : أعتق الفرس : إذا سبق ونجا ، وعتق الفرخ : إذا طار واستقلَّ وقوي ، وهو قربة مندوب إليها بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ فَكُّ رَقَبَةٍ ﴾ [البلد : ١٣] وفي صحيح مسلم أنه عليه الصلاة والسلام قال « من أعتق رقبة أعتق الله سبحانه بكل عضو منها عضواً من أعضائه من النار حتى فرجه بفرجه »[١] وغير ذلك من الأخبار . وخصت الرقبة بالذِّكر ، لأن ملك السيد له كالحبل في رقبته ، فهو محبس به ، كما تحبس الدابة بحبل في عنقها ، فإذا أعتق ، فكأنه أطلق من ذلك ، لأن في العتق فكاكاً من الذل ، وتكميلاً للأحكام والتصرف ، فكان من أعظم القرب وأجزل النعم والله أعلم .

قال : **ويصح العتق من كل مالك جائز الأمر** :

شرط صحة العتق : أن يكون المعتق مطلق التصرف في ماله ، سواء كان مسلماً أو ذمياً أو حربياً ، لأنه تصرف في المال في حال الحياة ، فأشبه الهبة . أما من ليس بمالك ولا مالك التصرف ، فلا يصح إعتاقه لعدم سلطته على ذلك . نعم لنا قول في صحة عتق المفلس ، ويكون موقوفاً على فك الحَجر ، ولنا وجه في صحة عتق السفيه والصبي في مرض الموت إذا جوَّزنا وصيتهما والله أعلم .

قال : **بصريح العتق والكناية مع النية** :

قوله : بصريح ، الباء متعلقة بيصح ، والكناية معطوف عليه ، وتقدير الكلام : ويصح العتق بالصريح ، والكناية بالنية ، ووجهه أنها ألفاظ تفيد قطع الملك ، فأشبهت الطلاق . ثم صريح العتق : العتق والحرية ، لأنه ثبت لهما عرف الشرع والاستعمال ، فإذا قال : أعتقتك أو أنت معتق ، أو حررتك أو أنت محرر ، أو أنت حر ، عتق ، وإن لم يقصد بذلك إيقاع العتق ، لأن هزله جد كما جاء في الخبر والله أعلم .

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٩١٥٤) و(٢/ ٤٢٠) ، والبخاري رقم (٦٣٣٧) في العتق باب ما جاء في العتق وفضله . ومسلم رقم (١٥٠٩) في العتق . والترمذي رقم (١٤٥١) في الأيمان والنذور من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فـــرع

لشخص أمة كانت تسمَّى حرة قبل الرِّق ، فقال لها سيدها : يا حرة ، إن قصد النداء لم تعتق ، وإن أطلق ، فوجهان ، أشبههما لا تعتق ، كذا ذكره ابن الرفعة ، والذي ذكره النووي في أصل « الروضة » : إذا لم يقصد نداءها باسمها القديم ، عتقت ، وإن قصد ، لم تعتق في الأصح ، ولو كان اسمها في الحال حرة ، فإن قصد النداء ، لم تعتق ، وإن أطلق ، فكذا لا تعتق في الأصح والله أعلم .

قلت : لو قصد توبيخها ، فما الحكم ؟ لم أرها في « الشرح » و« الروضة » ، وهي مسألة كثيرة الوقوع ، وفي بعض الشروح عن القاضي حسين أنها لا تعتق والله أعلم .

وأما ألفاظ الكناية ، فكقوله : لا ملك لي عليك ، ولا سلطان لي عليك ، ولا سبيل لي عليك ، وأنت لله ، وأنت طالق ، وأنت حرام ، وحبلك على غاربك وما أشبه ذلك ، وكقوله : لا حكم لي عليك ، ولا أمراً ، ولا يداً ، ولا خدمة ، وكذا لو قال : أنت سيدي ، فهو كناية عند الإمام ، ولغو عند القاضي حسين ، وكل كنايات الطلاق وصرائحه كنايات في العتق . والكناية : كل ما احتمل معنيين فصاعداً ، نص عليه الشافعي في الأم والله أعلم .

فـــرع

قال لأمته : أنت عليَّ كظهر أمي ، فكناية في الأصح ، وقيل : لغو . ولو قال : ملَّكتكِ نفسك ، أو وهبتك نفسك ، فالذيْ جزم به القاضي حسين والبغوي أنه إن قبلت في المجلس عتقت ، وإلا فلا ، وفي « التتمة » : ملَّكتك نفسك كناية ، ونقله الروياني في « البحر » عن « الأم » والله أعلم .

قال : **وإن أعتق بعض عبد عتق جميعه** :

يجوز للشخص أن يعتق بعض العبد ، كما أن له أن يعتق جميعه ، فإذا عتق بعضه ، عتق كله ، واحتج له بأن شخصاً أعتق شقصاً من غلام ، فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال : « ليس لله شريك »[1] رواه أبو داود . وفي رواية « هو حر كله » ولأنه لو ملك بعضه فأعتقه وهو موسر ، عتق عليه كله ، كما سيأتي ، فإذا ملك جميعه كان أولى والله أعلم.

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٠١٨٦) و(٥/ ٧٥) وأبو داود رقم (٣٩٣٣) في العتق . باب فيمن أعتق نصيباً له من مملوك من حديث أبي الوليد عن أبيه ، وهو حديث صحيح .

قال : **فإن أعتق شركاً له في عبد وهو موسر ، سرى العتق إلى باقيه ، وعليه قيمة نصيب شريكه** :

إذا أعتق شريك في عبد ، وحصة الشريك قابلة للعتق ، وكان المعتق موسراً حالة العتق بنصيب الشريك ، قوِّم عليه نصيب شريكه ، ويسري العتق إليه . وإن كان معسراً ، عتق نصيبه ، ورقَّ الباقي ، لقوله ﷺ : « من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد ، قوِّم العبد عليه قيمة عدل ، فأعطى شركاءه حصصهم ، وأعتق عليه العبد ، وإلا فقد عتق منه ما عتق »[1] رواه الشيخان ، وفي رواية البخاري « فإن كان موسراً قوِّم عليه ثم يعتق » وفي رواية أيضاً : فهو عتيق والله أعلم .

قال : **ومن ملك واحداً من والديه أو مولوديه عتق عليه** :

من ملك أحداً من أصوله وإن علا ، ومن فروعه وإن سفل ، عتق عليه . أما في الآباء ، فلقوله ﷺ : « لن يجزي ولد والده ، إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه »[2] رواه مسلم . وفي رواية « فيعتق عليه » ولأن بين الوالد والولد بعضية ، ولا يجوز أن يملك بعض الشخص بعضه . وأما في الأولاد ، فلقوله تعالى : ﴿ وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمَٰنُ وَلَدًا ۗ سُبْحَانَهُ ۚ بَلْ عِبَادٌ مُّكْرَمُونَ ﴾ [الأنبياء : ٢٦] وقوله تعالى : ﴿ وَمَا يَنبَغِي لِلرَّحْمَٰنِ أَن يَتَّخِذَ وَلَدًا ﴿٩٢﴾ إِن كُلُّ مَن فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ إِلَّا آتِي الرَّحْمَٰنِ عَبْدًا ﴾ [مريم : ٩٢ ـ ٩٣] فدل على امتناع اجتماع البنوة والملك .

واعلم أنه لا فرق بين أن يتفق الوالد والولد في الدِّين ، أو يختلفا ، ولا فرق بين جهة الأب وجهة الأم ، ولا فرق بين الذكور والإناث . وفي المنفي باللعان وجهان ، ومتى يحكم بنفوذ العتق ؟ قال أبو إسحاق : مع دخوله في الملك . وقال إمام الحرمين : يترتب على الملك والله أعلم .

---

(١) رواه البخاري رقم (٢٣٨٦) في الشركة . باب تقويم الأشياء بين الشركاء . ومسلم رقم (١٥٠١) في الأيمان . والموطأ (٢/ ٧٧٢) في العتق . وأبو داود رقم(٣٩٤٠ و٣٩٤١) في العتق ، والترمذي رقم (١٣٤٦ و١٣٤٧) في الأحكام . والنسائي (٧/ ٣١٩) في البيوع . باب الشركة بغير المال .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٧١٠٣) و(٢/ ٢٣٠) ، ومسلم رقم (١٥١٠) في العتق . وأبو داود رقم (٥١٣٧) في الأدب . باب بر الوالدين ، والترمذي رقم (١٩٠٧) في البر والصلة وابن ماجه رقم (٣٦٥٩) في الأدب .

فــرع

ملك ابن أخيه ثم مات وهو معسر وعليه دين مستغرق ، ووارثه أخوه فقط ، وقلنا : الدَّين لا يمنع الإرث وهو الأصح ، فإن الأخ يملك ابنه ، ولا يعتق عليه . ولو كان الوارث غير الأخ ممن لا يعتق عليه العبد ، فإن عتقه والحالة هذه وهو معسر ، لم يعتق في الأصح ، لأنه مرهون بالديون ، وقيل يعتق والله أعلم . قال :

فصـــل في الولاء

والولاء من حقوق العتق ، وحكمه حكم التعصيب عند عدمه ، وينتقل من المعتق إلى الذكور من عصبته :

الولاء بالمد وفتح الواو ، وهو مشتق من الموالاة ، وهي المعاونة ، فكأن العبد أحد أقارب المعتق ، وقيل غير ذلك ، وهو في الشرع : عصوبة متراخية عن عصوبة النسب تقتضي للمعتق الإرث والعقل وولاية أمر النكاح والصلاة عليه ، وعصبته الذكور من بعده ، واسم المولى يقع على المعتق وعلى العتيق .

والأصل في الباب بعد السنة الإجماع . وقول الشيخ : الولاء من حقوق العتق ، حجته قوله ﷺ : « الولاء لمن أعتق »[1] رواه الشيخان . وفي رواية لهما « الولاء لمن ولي النِّعمة » وقوله : وحكمه حكم التعصيب عند عدمه ، أي عند عدم المعتق ، وينتقل الولاء إلى عصبات المعتق دون سائر الورثة ، أي أصحاب الفروض ومن يعصِّبهم العاصب ، لقوله ﷺ : « الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث »[2]

---

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦/٢٥٠) و(٦/١٨٦) ، والبخاري رقم (٤٤٤) في المساجد باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد ، وفي الصدقة . وفي البيوع ، ومسلم رقم (١٥٠٤) في العتق . والموطأ (٢/٧٨٠) في العتق والولاء . وأبو داود رقم (٣٩٢٩ و٣٩٣٠) في العتق . والنسائي (٧/٣٠٠) في البيوع ، والترمذي رقم (١٢٥٦) في البيوع . وابن ماجه رقم (٢٥٢١) .

(٢) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٤٩٤٩) والشافعي (٢/٧٢ و٧٣) ومن طريقه الحاكم (٤/٣٤١) والبيهقي في السنن (١٠/٢٩٢) وليس فيه ذكر « ولا يورث » وصححه الحاكم وتعقبه الذهبي وشنع فقال : قلت : بالدبوس : وقال البيهقي بعد أن أورد الحديث : قال أبو بكر النيسابوري عقب هذاالحديث : هذا خطأ ، لأن الثقات لم يرووه هكذا . وإنما رواه الحسن مرسلاً . ثم ذكر بإسناده عن الحسن البصري وإسناده صحيح . وأخرجه أيضاً عن الحسن ابن أبي شيبة (٦/١٢٣) وأخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٦١٤٩) وسعيد بن منصور (٢٨٤) وابن أبي شيبة (٦/١٢٢) من طرق عن داود بن أبي هند عن سعيد بن المسيب =

رواه ابن خزيمة وابن حبان . وقال الحاكم : صحيح الإسناد . والنسب إلى العصبات دون غيرهم ، فلو انتقل إلى غيرهم لكان موروثاً ، ومعنى الحديث اختلاط كاختلاط النسب . ولحمة بضم اللام وفتحها ، فإذا كان للعصبة ابن ، وابن ابن ، فالولاء للابن ، وإن كان له أب وأخ ، فالولاء للأب كالإرث ، وإن كان له أخ من أب وأم ، وأخ من أب ، فالولاء للأخ من الأبوين كالإرث ، وقيل : هما سواء ، لأن الأم لا ترث بالولاء ، وإن كان له أخ وجد فقولان : أحدهما : يقدَّم الأخ ، لأن تعصيبه يشبه تعصيب الابن ، والجد تعصيبه يشبه تعصيب الأب ، والابن مقدَّم على الأب ، وكان القياس تقديمه في الميراث أيضاً ، إلا أن الإجماع قام على عدم التقديم هناك ، فصرفنا عنه هنا ، ولا إجماع هنا ، وهذا هو الأصح . والثاني : أنه بينهما كالإرث . وإن كان له ابن أخ وعم ، فالولاء لابن الأخ كالميراث ، وهكذا ، فإن لم يكن عصبة ، انتقل إلى مواليه لأنهم كالعصبة ، ثم إلى عصبتهم كما مرَّ ، ولا يرث النساء بالولاء إلا من أعتق ، لقوله ﷺ : « إنما الولاء لمن أعتق » أو أعتقن من اعتقن . فإن ماتت المرأة المعتقة ، انتقل حقها من الولاء إلى أقرب الناس إليها من العصبات على ما تقدم والله أعلم .

قال : ولا يجوز بيع الولاء ولا هبته :

في « صحيح مسلم » أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الولاء وعن هبته[1] قال النووي : فيه تحريم بيع الولاء وهبته ، وأنهما لا يصحان ، وأنه لا ينتقل الولاء عن مستحقه ، بل هو لحمة كلحمة النسب ، وبهذا قال جماهير العلماء من السلف والخلف ، وأجاز بعض السلف نقله ، ولعله لم يبلغهم الحديث والله أعلم . قال :

فصــل في المدبَّر

ومن قال لعبده : إذا مت فأنت حر ، فهو مدبر ، يعتق بعد وفاته من ثلث المال :

هذا فصل التدبير ، وهو في اللغة النظر في عواقب الأمور . وفي الشرع : تعليق

موقوفاً . وقال الحافظ ابن حجر : والمحفوظ في هذا . ما أخرجه عبد الرزاق ، فذكره ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده مرفوعاً .

(١) رواه البخاري رقم (٢٣٩٨) في العتق . باب بيع الولاء وهبته . ومسلم رقم (١٥٠٦) في العتق . وأبو داود رقم (٢٩٢٥) في الفرائض . والنسائي (٧/ ٣٠٦) في البيوع . والترمذي رقم (١٢٣٦) في البيوع . والموطأ (٢/ ٧٨٢) في العتق والولاء . وابن ماجه رقم (٢٧٤٧) في الفرائض من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

عتق بالموت ، والتدبير مأخوذ من الدبر ، لأن الموت دبر الحياة ، وقيل : لأنه لم يجعل تدبيره إلى غيره ؛ وقيل : لأنه دبَّر أمر حياته باستخدامه وأمر آخرته بعتقه ، وكان معروفاً في الجاهلية ، فأقره الشرع . قد دبَّر المهاجرون والأنصار ، ودبَّرت عائشة رضي الله عنها أمة ، وأجمع المسلمون عليه . وأما المغلَّب فيه ، هل هو تعليق العتق بصفة ؟ لأن صيغته تعليق كما ذكره ، أو حكم الوصية لأنه من الثلث ؟ فيه قولان ، أصحهما التعليق .

وأما حجة اعتباره من الثلث ، فلقول ابن عمر رضي الله عنهما : المدبَّر من الثلث[1] رواه الشافعي ، ولا يصح رفعه ، قال الدارقطني : روي مرفوعاً وموقوفاً ، والموقوف أصح ، ولأنه تبرع ينتجز بالموت كالوصية ، فإن خرج من الثلث ، عتق كله بالموت ، وإن خرج منه بعضه ، عتق بقدر ما خرج إن لم تجز الورثة والله أعلم .

قال : **ويجوز أن يبيعه في حال حياته ويبطل تدبيره** :

التدبير لا يزيل الملك عن المدبَّر ، وإنما هو تعليق عتق بصفة أو في حكم الوصية ، وذلك لا يمنع التصرف فيه بإزالة الملك ، كما لو قال لعبده : أنت حر إن دخلت الدار ، أو أوصى به لزيد مثلاً ، فله الرجوع ، واحتج له أيضاً بأن جابراً رضي الله عنه أخبر بأن رجلاً دبَّر غلاماً له ليس له مال غيره ، فقال رسول الله ﷺ ؟ « من يشتريه مني » فاشتراه نعيم بن النَّحام . رواه الشافعي بهذا اللفظ ، وهو حديث متفق على صحته ، وفي « الصحيحين » : فاشتراه نعيم بن عبد الله ، وفي البخاري : فاشتراه نعيم النحام[2] وهو الصواب ، لأن النحام وصف لنعيم ، والنحام بالحاء المهملة ، فللسيد إزالة الملك عنه بالبيع والهبة وغيرهما ، وبكل ما ينتقل الملك مثل جعله صداقاً أو أجرة أو رأس مال سلم ، والهبة مع الإقباض ونحو ذلك ، وهل يجوز الرجوع عن التدبير بالقول ، كقوله : فسخت التدبير أو نقضته أو رجعت عنه ونحو ذلك ؟ فيه قولان مبنيان على أن

---

(١) رواه الدارقطني في السنن (٤/ ١٣٨) وعن ابن عمر مرفوعاً ، وفي إسناده علي بن ظبيان وهو ضعيف . قال الدارقطني في العلل : هذا حديث يرويه عبد الله بن عمر وأيوب . واختلف عنهما . فرواه علي بن ظبيان عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً . وغير ابن ظبيان يرويه موقوفاً . ورواه عبيدة بن حسان عن أيوب عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً ، وغير عبيدة بن حسان يرويه موقوفاً ، والموقوف أصح .

(٢) رواه البخاري رقم (٢١٤١) في البيوع باب بيع المزابنة وباب بيع المدبر . ومسلم رقم (٩٩٧) في الأيمان باب جواز بيع المدبر . وأبو داود رقم (٣٩٥٥ و٣٩٥٦ و٣٩٥٧) في العتق . والترمذي (١٢١٩) في البيوع . والنسائي (٧/ ٣٠٤) في البيوع باب بيع المدبر .

التدبير تعليق عتق بصفة أو وصية ، والصحيح أنه لا يجوز الرجوع بالقول ، لأن الصحيح أنه تعليق عتق بصفة ، وقيل يجوز لأنه وصية والله أعلم .

قال : وحكم المدبَّر في حياة السيد كحكم عبده القن :

قد علمت أن التدبير لا يزيل الملك عن العبد ، وإن كان كذلك ، فللسيد اكتسابه والجناية عليه كالجناية على القِنِّ ، فإن قتل فللسيد القصاص أو القيمة بحسب الجناية ، ولا يلزمه أن يشتري بها عبداً يدبِّره ، وإن جنى على طرفه فللسيد القصاص والأرش ، ويبقى التدبير بحاله . ولو جنى المدبر ، فهو في الجناية كالعبد القن أيضاً ، فإن جنى جناية توجب القصاص فاقتص منه ، فات التدبير لفوات محله ، وإن جنى جناية توجب المال أو عفا عن القصاص ، فللسيد أن يفديه وأن يسلمه ليباع في الجناية ، فإن فداه بقي التدبير ، وإن سلَّمه للبيع فبيع في الجناية ، بطل التدبير ، والحاصل أن المدبَّر قن ، للسيد غنمه ، وعليه غرمه والله أعلم . قال :

فصـــل [في الكتابة]

والكتابة مستحبة إذا سألها العبد وكان مأموناً مكتسباً :

الكتابة تعليق عتق بصفة ضمنت معاوضة ، وهي معدولة عن القياس ، لأنها بيع ماله بماله أداءً ، وهي مشتقة من الكتب ، وهو الضم ، لأن فيها ضم نجم إلى نجم ، والنجم الوقت الذي يحل فيه مال الكتابة ، وسميت به ، لأن العرب ما كانت تعرف الحساب والكتابة ، وإنما تعرف الأوقات بالنجوم ، وهي ثمانية وعشرون نجماً منازل القمر ، فيقول : أعطيتك إذا طلع نجم كذا ، أو سقط نجم كذا ، فسميت باسمها مجازاً ، وقد يطلق النجم على المال الذي يحل في الوقت . وقال الروياني : الكتابة إسلامية . ثم الكتابة مستحبة إذا طلبها العبد بشرطين : أن يكون أميناً قادراً على الكسب ، واحتج لذلك بقوله تعالى : ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾ [النور : ٣٣] قال الشافعي : المراد بالخير الاكتساب والأمانة ، فإن الخير ورد بمعنى المال في قوله تعالى : ﴿ وَإِنَّهُ لِحُبِّ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ ﴾ [العاديات : ٨] وبمعنى العمل الصالح في قوله تعالى : ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴾ [الزلزلة : ٧] فحمل هنا عليهما لجواز إرادتهما لتوقف المقصود عليهما ، لأن غير المكتسب عاجز عن الأداء ، وغير الأمين لا يوثَق بوفائه . وفي قول تجب الكتابة لظاهر الآية ، والمشهور الذي قطع به الجماهير لا تجب ، لأنها بيع مال السيد بماله وهو حرام ، لأنه سفه ، ولأنه عتق بعوض ، فلا يلزم السيد كالاستسعاء ، فإن الآية محمولة على الندب والله أعلم .

قال : **ولا تصح إلا بمال معلوم إلى أجل معلوم ، وأقله نجمان :**

أما شرط كون المال معلوماً ، فلأن الجهالة به غرر ، ويؤدِّي إلى النزاع ، وكلاهما منهي عنه ، وكذلك يشترط العلم بالمحل كما ذكرنا . وأما اشتراط النجمين ، فإنه لا يجوز على أقل منهما ، فلفظ الكتابة يبنى على ذلك ، إذ لا ضم إلا بين اثنين فصاعداً ، واحتج له أيضاً بفعل الصحابة رضي الله عنهم ، كما قاله الشافعي في « البويطي » . وقال علي رضي الله عنه : الكتابة على نجمين ، والإيفاء من الثاني ، وهذا يقتضي أن أقل ما يجوز نجمان ، لأن ما فوقهما يجوز للإجماع ، وأصرح من ذلك في الدلالة قول عثمان رضي الله عنه لعبده لما غضب عليه : لأكاتبنَّك على نجمين ، فلو جاز على أقل لفعله ، لأنه أزيد في العقوبة ، ولم ينقل عن أحد من الصحابة أنه كاتب على أقل منهما ، فلو جاز لابتدروا إليه تعجيلاً للقربة ، وقد روي أنه عليه الصلاة والسلام قال « الكتابة على نجمين »[1] وهذا نص عليه إن صح ، وإلا ففيما مر كفاية ، والله ولي الهداية .

قال : **وهي لازمة من جهة السيد ، ومن جهة العبد جائزة ، وله تعجيز نفسه وفسخها متى شاء :**

العقود منها ما هو لازم من الطرفين كالبيع ونحوه ، ومنها ما هو جائز منهما كالقِراض ونحوه ، ومنها ما هو لازم من أحد الطرفين دون الآخر ، ومن ذلك الكتابة وهي جائزة من جهة العبد، فله فسخها متى شاء ، لأن عقد الكتابة لحظه فأشبه المرتهن، وهذا هو المذهب ، وقيل له الفسخ ، إذ لا ضرر عليه في بقائها ، قال العراقيون : قولهم : لا ضرر عليه ممنوع ، فإنه قد يتضرر بكون النفقة على نفسه فيستفيد بالفسخ رفعها عنه ، وأما من جهة السيد ، فهي لازمة فليس له فسخها ، لأن الكتابة عقدت لحظ المكاتَب ، لا لحظ السيد ، وكان السيد فيها كالراهن ، ولأنه لو جاز له الفسخ ، لم يثق المكاتب ببقائه على الكتابة فيتكاسل في التحصيل . نعم إن عجز المكاتب عن الأداء عند المحل ، فللسيد فسخها كما يفسخ البائع البيع بعجز المشتري عن الثمن ، ولو لم يعجز ولكن امتنع المكاتَب عن الأداء ، فللسيد الفسخ أيضاً ، وخالف عقد الكتابة البيع ، فإنه لازم من جهة المشتري ، فيجبر المشتري على الأداء فيندفع الضرر ، بخلاف الكتابة .

(١) انظر « تلخيص الحبير » (٤/٣٣٨ و٣٣٩) كتاب الكتابة .

فإنها جائزة من جهة المكاتَب ، فلا إجبار ، والخيار في هذا على التراخي ، فلو صرح بالإمهال ثم عَنَّ له الفسخ ، جاز والله أعلم .

قال : **وعلى المكاتب التصرف بما فيه تنمية المال** .

المكاتب يملك بعقد الكتابة منافعه واكتسابه ، إلا أنه محجور عليه في استهلاكه بغير حق لحق السيد ، فله البيع والشراء والاستئجار ونحوها ، لكن على وجه الغبطة ، فلا يحابي ولا يهب ولا يرهن بلا ضرورة ، ولا ينفق على أقاربه ، لأنه كالمعسر ، بدليل عدم نفوذ تبرُّعاته ، ولا يبيع بنسيئة أي بأجل وإن ربح أضعاف الثمن وأخذ رهناً أو كفيلاً ، وقيل : يجوز ، كولي المحجور عليه في الارتهان ، والأصح المنصوص الأول ، فلو أذن له السيد في شيء من ذلك ، فهل يجوز ؟ قولان .

أحدهما : لا يجوز ، لأن المكاتب ناقص الملك ، والسيد لا يملك ما في يده ، فلا يصح باتفاقهما ، ولأن لله تعالى حقاً في ذلك فلا يفوت برضى السيد .

والثاني : يصح وهو الأصح ، لأن المنع إنما كان لحقه فزال بإذنه كالمرتهن ، وهذا فيما عدا العتق ، أما العتق ، فإن أعتق المكاتب عن نفسه فالمذهب في « الروضة » تبعاً للرافعي ، أنه لا ينفذ ، لأنه يترتب عليه الولاء ، والمكاتب ليس أهلاً له ، وقيل : ينفذ ، وهو مقتضى ما في « تصحيح التنبيه » ، فإن أعتق عن السيد أو عن أجنبي فقولان أيضاً ، والصحيح النفوذ والله أعلم .

قال : **وعلى السيد أن يضع عنه من مال الكتابة ما يستعين به ، ولا يعتق إلا بأداء جميع المال بعد القدر الموضوع عنه** :

يجب على السيد في الكتابة الصحيحة أن يحط عن المكاتب بعض ما عليه ، أو يؤتيه شيئاً من عنده يستعين به على الأداء ، لقوله تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمۡ ﴾ [النور : ٣٣] فظاهره الوجوب . وعن علي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال في قوله تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ﴾ قال : ربع الكتابة، رواه النسائي(١) وقال :

---

(١) رواه البيهقي في السنن (١٠/٣٢٩) باب ما جاء في تفسير قوله عز وجل : وآتوهم من مال الله الذي آتاكم عن علي رضي الله عنه مرفوعاً ، والصحيح أنه موقوف على علي رضي الله عنه . وذكره ابن كثير في تفسيره فقال : وقال أخبرنا ابن أبي حاتم . أخبرنا الفضل بن شاذان المقرىء . أخبرنا إبراهيم بن موسى . أخبرنا هشام بن يوسف عن ابن جريج أخبرني عطاء بن السائب أن عبد الله بن جندب أخبره عن علي رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : ربع الكتابة ، وقال : هذا حديث غريب ورفعه منكر ، والأشبه أنه موقوف على علي رضي الله عنه كما رواه =

الصواب وقفه ، وأما الحاكم ، فقال : إن رواية الربع صحيحة الإسناد ، وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما في الآية : ضعوا عنهم من مكاتبتهم ، فلو لم يحط السيد عنه شيئاً ، وجب عليه أن يؤتيه مالاً من عنده ، والحطُّ هو الأصل ، والإيتاء بدل عنه ، هذا هو الأصح المنصوص ، وقيل الإيتاء هو الأصل ، فيعطيه إذا أعتقه شيئاً ليهيىء به أمر نفسه ، والحط لا يقوم مقامه ، وقيل يتخير بينهما . قال الماوردي : فلو أراد السيد أن يعطيه ، وأراد العبد الحط ، أجيب العبد ، لأنه يروم تعجيل العتق ، ثم قيل : وقت الوجوب بعد العتق كالمتعة ، والأصح قبل العتق ليستعين به على العتق ، وخالفت المتعة لأنها لجبر الكسر ، وهو بعد الطلاق ، وعلى هذا محله النجم الأخير ، وعبارة « الروضة » : وعلى هذا إنما يتعين النجم الأخير ، وعبارة « المنهاج » : والنجم الأخير أليق وعبارة بعضهم : تجب إذا بقي عليه قدر يجب دفعه إليه .

واعلم أنه لو حطَّ أو أدى من حين العقد ، أجزأ على الأصح ، وقيل : إنما يجوز بعد أن يأخذ شيئاً ، لقوله تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ﴾ [النور : ٣٣] وعلى الصحيح المراد من قوله تعالى : ﴿ ءَاتَىٰكُمْ ﴾ أي أوجبه لكم على نفسه بالعقد ، أو يعود الضمير على الله تعالى . وفي قدر الواجب وجهان :

أحدهما : يعتبر بقدر مال الكتابة ، فيؤتيه من الكثير بقدره ، ومن القليل بقدره ، كالمتعة تكون بقدر يساره وإعساره ، وأصحهما ونص عليه الشافعي : يكفي أقل ما يتموَّل ولو حبَّة ، لأن الله تعالى لم يقدر شيئاً ، بخلاف المتعة ، فإن الله تعالى قدرها بحسب الموسر والمعسر ، ويستحب حط الربع على الأصح ، وقيل : الثلث ، والكتابة الفاسدة لا حط فيها على الأصح . ولو قبض المال كله ، رد عليه بعضه ، لظاهر الآية قال بعضهم : والإيتاء يقع على الحط والرفع ، إلا أن الحط أولى ، لأنه أنفع له ، وبه فسر الصحابة رضي الله عنهم .

واعلم أنه لا يعتق المكاتب ولا شيء منه ما بقي عليه درهم ، لقوله ﷺ : « المكاتَب عبد ما بقي عليه من مكاتبته درهم »[1] رواه أبو داود ، ولأنه إن غلب فيه العتق بالصفة فلا يعتق قبل استكمالها ، وإن غلب معنى المعاوضة ، فالمبيع لا يجب تسليمه إلا بقبض جميع الثمن ، كذلك هذا ، والله أعلم . قال :

= أبو عبد الرحمن السلمي رحمه الله .

(١) رواه أبو داود رقم (٣٩٢٦ و٣٩٢٧) في العتق . من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه وهو حديث حسن .

فصـــل في أمهات الأولاد

وإذا أصاب السيد أمته ، فوضعت منه ما تبيَّن فيه شيء من خلق آدمي ، حرم عليه بيعها وهبتها ، وجاز له التصرف فيها بالاستخدام والوطء :

إذا وطيء الحر أمته فحبلت منه ، انعقد ولده حراً ، وتصير الأمة بالولادة مستولدة، تعتق بموت السيد ، ويقدَّم عتقها على الديون كما سيأتي ، وكما يثبت الاستيلاد بوضع الولد التام ، كذلك يثبت بإلقائه مضغة ظهر فيها خلقة الآدمي ، إما لكل أحد ، أو للقوابل وأهل الخبرة من النساء ، فإن لم تظهر وقلن : هو أصل الآدمي ، ولو بقي لتصور ، فهل يثبت الاستيلاد ؟ فيه خلاف ، قيل يثبت كما تنقضي به العدة ، والمذهب أنه لا يثبت أمية الولد وإن انقضت به العدة ، وقد مر الفرق في العدد ، واحتج لأمية الولد وحريته ، بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : لما ولدت مارية أم إبراهيم ، قال رسول الله ﷺ : « أعتقها ولدها »[(١)] رواه ابن حزم بإسناد صحيح كما قاله في البيع ، وقال هنا : كل رجاله ثقات وبقوله ﷺ : « من أشراط الساعة أن تلد الأمة ربَّتها[(٢)] أي : سيدتها ، فأقام عليه الصلاة والسلام الولد مقام أبيه والأب حر ، فكذا الولد ، ولا ولاء عليه لأحد ، لأن مانع الرق قارن سبب الملك فرفعه ، بخلاف ما لو اشترى زوجته الحامل منه ، فإن الولد يعتق عليه ، وولاؤه له ، وإذا ثبتت حرية الولد وأمية أمه ، ثبت لها حق الحرية ، وحرم بيعها وهبتها ورهنها والوصية بها ، لحديث ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد وقال : « لا يُبعن ولا يوهبن ولا يورثن ، ليستمتع بها سيدها ما دام حياً فإذا مات فهي حرة »[(٣)] . رواه الدارقطني

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٥١٦) في العتق . باب أمهات الأولاد والدارقطني (٤/ ١٣١ و١٣٢) والبيهقي في السنن (١٠/ ٣٤٧) وفي إسناده الحسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس تركه المديني وغيره وضعفه أبو حاتم وغيره . وقال البخاري : كان يتهم بالزندقة .

(٢) رواه أحمد في المسند (١/ ٥٢ و٥٣) ومسلم رقم (٨) في الإيمان وأبو داود رقم (٤٦٩٥) في السنة ، والترمذي رقم (٢٦١٠) في الإيمان . والنسائي (٨/ ٩٧) في الإيمان ، وابن ماجه (٦٣) في المقدمة وابن حبان رقم (١٦٨) .

(٣) رواه الدارقطني في السنن (٤/ ١٣٥) عن ابن عمر رضي الله عنهما . قال ابن القطان : هذا حديث يرويه عبد العزيز بن مسلم القسملي وهو ثقة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر . واختلف فيه ، فقال عنه يونس بن محمد وهو ثقة وهو الذي رفعه ، وقال عنه يحيى بن إسحاق وفليح بن سليمان عن عمر لم يتجاوزه وكلهم ثقات . قال ابن القطان : وعندي الذي أسنده خير ممن وقفه والله أعلم ، ورواه البيهقي في السنن (١٠/ ٣٨٤) وأخرجه مالك (٢/ ٧٧٦) عن عمر موقوفاً ، =

والبيهقي وابن القطان وقال: كل رواته ثقات، وهو عندي حسن أو صحيح، ورواه مالك في «الموطأ» عن نافع عن ابن عمر، فإن قلت: ففي حديث جابر رضي الله عنه «كنا نبيع أمهات الأولاد في عهد رسول الله ﷺ لا نرى بذلك بأساً»[1] رواه النسائي وابن ماجه وابن حبان في «صحيحه» بمعناه، وفي رواية أبي داود وابن حبان أيضاً من حديث جابر: «بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر رضي الله عنه، فلما كان عمر نهانا فانتهينا»[2] وأجيب على تسليم صحة ذلك أن هذا الفعل منهم في زمنه عليه الصلاة والسلام، وهو لا يشعر، لأن هذا الأمر نادر، ويحتمل أنه كان مباحاً ثم نهي عنه، ولم يعلم بذلك الصديق رضي الله عنه، ومثل هذا يعني عدم العلم كثير وقد وقع لعمر وغيره، ولهذا كان الصديق وغيره إذا وقعت له الواقعة ولم يعلم فيها شيئاً سأل، ويجوز للسيد استخدامها وإجارتها ووطؤها، للحديث. وفي تزويجها أقوال، أصحها: أنه يجوز أيضاً، لأنه يملك رقبتها ومنافعها، حتى الوطء، فملك تزويجها برضاها وبدونه، كالمدبَّرة. وهذا هو الصحيح، ونص عليه الشافعي في الجديد والله أعلم.

قال: **وإذا مات السيد، عتقت من رأس ماله قبل الديون والوصايا:**

أما إعتاقها، فلما مر، من الأخبار، ولأن الولد انعقد حراً وبعضه منها، فقد صار بعضها حراً، فاستتبع باقيها كالعتق، إلا أن في العتق قوة، فاستتبع في الحال، وهذا ضعيف، فأثر في المستقبل. وأما كونها من رأس المال، فلأنه إتلاف حصل بالاستمتاع، فأشبه الإتلاف بالأكل واللبس، وبالقياس على من تزوجها في مرض الموت، وقيل: لا تعتق بموت السيد. وخطب علي رضي الله عنه بالكوفة فقال: أجمع رِأيي ورأي عمر على أن لا تباع أمهات الأولاد، وأنا الآن أرى بيعهن، فقال له عَبيدة السلماني: رأيك مع الجماعة أحب إلينا من رأيك في الفرقة، فأطرق علي ثم قال: اقضوا ما أنتم مقضون فإني أكره أن أخالف أصحابي.

= وهو ضعيف في المرفوع.

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٠٣٧) و(٣/ ٣٢١)، وابن ماجه رقم (٢٥١٧) في العتق. والدارقطني (٤/ ١٣٥) وابن حبان رقم (٤٣٢٣) في العتق باب أم الولد. والشافعي (٢/ ٤٧) والبيهقي (١٠/ ٣٤٨) وهو حديث صحيح من حديث جابر رضي الله عنه.

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٩٥٤) في العتق. باب في عتق أمهات الأولاد. وابن ماجه رقم (٢٥١٧) في العتق. والشافعي (٢/ ١٣٩) من حديث ابن جريج أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: «كنا نبيع سرارينا وأمهات أولادنا والنبي ﷺ فينا حي لا نرى بذلك بأساً» وإسناده صحيح، وصححه ابن حبان والحاكم والبوصيري وحسنه الترمذي. وهو حديث صحيح.

ولهذا اختلف الأصحاب ، هل رجع علي أم لا ؟ قال النووي في أصل « الروضة » : فإن قلنا بالمذهب أنه لا يجوز بيعها ، فقضى بجوازه قاض ، حكى الروياني عن الأصحاب أنه ينقض قضاؤه ، وما كان فيه خلاف بين الفرق الأول فقد انقطع وصار مجمعاً على منعه ، ونقل الإمام فيه وجهين انتهى ، ومقتضاه رجحان النقض . قال الرافعي : وللأصوليين خلاف في أنه هل يشترط لحصول الإجماع انقراض العصر ، ولأصحابنا وجهان فيما إذا اختلفت الصحابة في مسألة ثم أجمع التابعون على أحد القولين ، هل يرتفع به الخلاف الأول .

قال النووي : الأصح أنه إجماع ، وقال الغزالي وابن بَرهان : إنه مذهب الشافعي . وقال إمام الحرمين : ميل الشافعي إليه . ومن عبارته الرشيقة في ذلك أن المذاهب لا تموت بموت أصحابها والله أعلم .

قال : وولدها من غيره بمنزلتها :

أولاد المستولدة إن كانوا من السيد ، فلا خلاف في حريتهم ، وإن حدثوا من نكاح أو زنا ، فلهم حكم الأم ، لأن الولد يتبع الأم في الحرية ، فكذا في حق الحرية ، فليس للسيد بيعهم ، ويعتقون بموته وإن كانت الأم قد ماتت في حياة السيد .

ولو أعتق السيد الأم ، لا يعتق الولد ، وكذا حكم العكس ، كما في التدبير ، بخلاف ما لو أعتق المكاتبة بعتق ولدها . والفرق أن التبعية في الولد في أم الولد ، والمدبرة إنما هي بسراية التدبير ، وأمية الولد والصفة موت السيد ، ولا كذلك الكتابة ، ولو ولدت المستولدة من وطء شبهة ، فإن كان الواطىء يعتقد أنها زوجته الأمة ، فالولد رقيق للسيد كالأم ، وهو كما لو أتت به من نكاح أو زنا ، وإن كان يعتقدها زوجته الحرة ، أو أمته الحرة ، انعقد الولد حراً وعليه قيمته للسيد . وأما الأولاد الحاصلون قبل الاستيلاد بنكاح أو زنا ، فليس لهم حكم الأم بعد الاستيلاد ، بل للسيد بيعهم إذا ولدوا في ملكه ، ولا يعتقون بموته ، لأنهم حدثوا قبل ثبوت الحرية للأم والله أعلم .

قال : ومن أصاب أمة غيره في نكاح ، فولده منها مملوك لسيدها :

إذا أولد شخص جارية أجنبي بنكاح أو زنا ، فالولد مملوك لصاحب الجارية ، لأنه يتبع الأم في الرق كما يتبعها في الحرية .

قال : وإن أصابها بشبهة ، فولده منها حر ، وعليه قيمته لسيدها ، فإن ملك الأمة بعد ذلك ، لم تصر أم ولد له بالوطء في النكاح ، وصارت أم ولد له بالوطء بالشبهة :

إذا وطىء الشخص أمة الغير ظاناً أنها زوجته الحرة أو أمته أو أم ولده ، فالولد حر

نظراً إلى ظنه ، وعليه قيمته للسيد ، لأنه فوّت رقّه بظنه ، ولا تصير الأمة أم ولد في الحال لعدم ملكه لها ، فإن ملكها بعد ذلك ، فهل تصير أم ولد له ؟ قولان .

أحدهما : نعم ، تصير أم ولد له ، لأن العلوق بالحر في الملك بسبب الحرية بعد الموت ، كما أن القرابة عند الملك بسبب العتق في الحال ، فلما كان الملك إذا طرأ على القرابة حصل العتق في الحال ، فكذا إذا طرأ بعد انعقاد الولد حراً يحصل بعد الموت .

والثاني : لا تصير ، وهذا هو الصحيح ، وهو ما جزم به الشيخ ، لأنها علقت منه في غير ملكه ، فأشبه ما لو علقت به في نكاح ، وكذا لو غرَّ بحرية أمة ، فنكحها ، فإن ولده منها حر ، وفي صيرورتها أم ولد له إذا ملكها هذان القولان ، وقول الشيخ : وصارت أم ولد له بالوطء بالشبهة ، هذا قول مرجوح ، وعلته ما قدمنا أن حرية الولد سبب لأمية الأم عند الملك ، والمذهب أنها لا تصير ، لأنها علقت في غير ملك اليمين وأعدنا التعليل للإيضاح .

فنسأل الله العزيز القادر أن يرشدنا إلى طرق النجاح والفلاح إنه سبحانه فالق الإصباح . وقد كان في النفس من الزيادة على ما مرَّ ولاح . إلا أنني عارضني في ذلك عدول النفس عن طلب العلم وتسريحها في رياض الارتياح . فضربنا صفحاً عن التطويل والمغالاة . ونادينا بلسان الحال : هلموا إلى هذه اللقحة فإن السماح رباح . والحمد الله على ما يسره من تعليق هذه الأحرف ، حمداً لا ينقطع عند المساء والصباح . وصلِّ اللّهم على سيد الأولين والآخرين وقائد الغرِّ المحجلين محمد ﷺ وشرّف وكرّم ، وعلى جبريل وميكائيل وعلى كل الملائكة والمقربين . وعلى جميع الأنبياء والمرسلين ، وعلى آل كل وسائر الصالحين . وحسبنا الله ونعم الوكيل ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

قال مؤلفه نفع الله به الإسلام والمسلمين : فرغت منه يوم الجمعة في العشر الأول من شهر ربيع الأول سنة ثمان وثمانمائة ، وكان ذلك بالمدرسة الصالحية بالقدس الشريف زاده الله شرفاً وكرامة ، إنه على ما يشاء قدير ، وبالإجابة جدير ، وغفر الله لنا ولمن أحبنا ، ولمن قرأ في كتابنا هذا ، ودعا لنا بالمغفرة وللمسلمين آمين والحمد لله رب العالمين .

علّق هذه النسخة المباركة العبد الفقير الحقير الذليل أحمد بن إبراهيم عرف بابن الكردي القادري ، سكنه تحت قلعة حلب المحروسة ، غفر الله له ولوالديه ولمشايخه ولأصحابه وأحبابه وإخوانه ولكل المسلمين أجمعين . سبحان ربك رب العزة عما يصفون ، وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين . وذلك بتاريخ سلخ جمادى الآخرة من شهور سنة ثلاث وخمسين وثمانمائة . ومذيل عليها أيضاً ما يلي :

بلغ مقابلة هذه النسخة الكريمة على نسخة قوبلت على نسخة المصنف رحمه الله تعالى وأسكنه فسيح جنانه بمنّه وكرمه .

انتهى تحقيق هذا الكتاب بعون الملك الوهّاب ،

في أول شهر الله المحرم من سنة ١٤١٩هـ والحمد لله رب العالمين

عبد القادر الأرناؤوط

* * *

الفهارس العامة

١ ـ فهرس الأحاديث والآثار

٢ ـ فهرس الفوائد

٣ ـ فهرس الموضوعات

٤ ـ الفهرس الأبجدي

فهرس الأحاديث النبوية

صنع هذه الفهارس الأخ في الله الشيخ طالب عواد حفظه الله تعالى ورعاه ونسأل الله تعالى له العلم النافع والعمل الصالح وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

فهرس الفوائد

* * *

فهرس الموضوعات

* * *

الفهرس الأبجدي

* * *